



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.722024/2013-74
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3001-000.892 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de agosto de 2019
Recorrente EUROPACK INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS TERMOPLÁSTICOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)

Período de apuração: 01/10/2008 a 30/12/2008

EMENTA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

O IPI está sujeito ao lançamento por homologação, tendo o ente tributante cinco anos, desde a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário pelo lançamento. Na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação o “dies a quo” para a contagem do prazo desloca-se para o art. 173, item I, do CTN.

OMISSÃO DE RECEITA. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CABIMENTO.

Constatado em procedimento de fiscalização omissão de receita proveniente de pagamento de fornecedores com recursos a margem da contabilidade, ou escrituração da conta de ativo “clientes” sem a contrapartida em conta de receita, a tributação reflexa do IPI se mostra legítima.

CANCELAMENTO FICTÍCIO DE NOTAS FISCAIS. EFEITOS.

O cancelamento fictício de notas fiscais, sem observância das regras contidas em regulamento, autoriza a exigência do IPI nela destacado e não escriturado.

Recurso Voluntário Negado.

Crédito Tributário Mantido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao recurso voluntário do contribuinte.

(assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Francisco Martins Leite Cavalcante - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Roberto da Silva, Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

Relatório

A empresa recorrente foi autuada em virtude de auditoria realizada pela fiscalização junto à contabilidade comercial e fiscal da matriz e filiais, entendendo a fiscalização que o sujeito passivo deixou de oferecer à tributação receitas provenientes de (i) cancelamento fictício de notas fiscais de saídas com destaque de IPI, (ii) omissões relativas a pagamentos com recursos estranhos à contabilidade – baixa da conta contábil “fornecedores” que se presumiu a saída de produtos sem emissão da respectiva nota fiscal; (iii) omissões relativas à conta 1120200002 clientes – mercado interno – 2008, além de multa de ofício qualificada em 150% e juros de mora; e, (iv) multa regulamentar em razão da falta de escrituração de notas fiscais de saídas do livro registro de saídas de mercadorias, referentes a 221 notas fiscais de saída.

A recorrente impugnou a exigência fiscal alegando em síntese: (a) nulidade por descumprimento do art. 142 do CTN; (b) nulidade pela imposição do IPI sobre fato gerador presumido sem previsão legal; (c) indevida qualificação da multa de ofício aplicada; (d) decadência do direito de constituição do crédito tributário; (e) ilegal adoção de presunção quanto ao cancelamento fictício de notas fiscais; (f) existência de descontos concedidos por fornecedores que foram equivocadamente considerados como pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade; (g) erro no lançamento em razão da conta clientes mercado interno; (h) responsabilidade dos sócios; e, (i) não incidência de juros sobre multas.

Através do acórdão nº 14-69.926, de 30 de agosto de 2017, a autoridade recorrida manteve integralmente a autuação, por entender que: (i) - em virtude do dolo com que agiu a empresa, o início da contagem do prazo para fins de decadência desloca-se para o primeiro dia do exercício seguinte e, por mesmo, prevalente a decadência pronunciada pelo despacho decisório; (ii) – pertinente a tributação reflexa do IPI quando for constatada omissão de receita proveniente de pagamento de fornecedores com recursos à margem da contabilidade, ou, escrituração da conta de ativo “clientes” sem a contrapartida em conta de receita; e, (iii) – o cancelamento fictício de notas fiscais, sem observância das regras contidas em regulamento, autoriza a exigência do IPI nela destacado e não escriturado.

Regularmente cientificada do teor do acórdão recorrido em 07 de outubro de 2017 (sábado), o contribuinte ingressou com extenso Recurso Voluntário em 07 de novembro de 2017 (terça-feira), reiterando suas razões impugnatórias, suscitando preliminares de nulidade decorrente do descumprimento do art. 142 do CTN; nulidade pela imposição do IPI sobre o fato gerador presumido sem previsão legal, indevida e ilegal qualificação da multa de ofício, e ocorrência de decadência.

No mérito, insistiu na mesma tese veiculada na impugnação, principalmente sobre o que denominou designa como “IPI cancelamento fictício de notas fiscais de vendas”, “IPI – pagamentos efetuados com recursos estranhos à contabilidade”; “IPI – omissão de receitas – CTA 1120200002 CLIENTES – MERCADO INTERNO – 2008”; “Responsabilidade dos Sócios”; e, “Não incidência de juros sobre multas”, para finalizar requerendo “a invalidade das autuações fiscais, decretando-se a insubsistência do lançamento, notadamente a multa qualificada, a decadência e a exclusão da responsabilidade solidária dos sócios indigitados”.

Através do sistema e-Cac (Centro Virtual de Atendimento – Receita Federal), protocolo 10775/10776, o contribuinte requereu a desistência parcial do processo relativamente ao IPI. Já no Carf, o pedido de desistência foi objeto de despacho da Senhora Presidente do Conselho, *verbis*.

Conforme disposto no § 3º do art. 78, Anexo II ao Ricarf, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 2015, no caso de desistência fica configurada a renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo recorrente, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão que lhe era favorável.

Dessa forma, tenho em vista o disposto no art. 78, caput e § 1º do Anexo II do Ricarf, o processo deve retornar à unidade de origem da Secretaria da Receita Federal do Brasil para análise e processamento da petição de desistência, com eventual retorno ao CARF, após os autos serem apartados, no caso de desistência parcial.

Intimada sobre o conteúdo do despacho acima, em 20 de abril de 2018 a empresa formalizou pedido de RECONSIDERAÇÃO para fazer constar que sua desistência referiu-se somente ao IPI de que trata ao Processo nº 19515.722024/2013-74, em razão da pretensão do sujeito passivo em aderir ao Programa Especial de Regularização Tributária – PERT nos termos do art. 5º da MP 783, de 31 de maio de 2017

Em 17 de setembro de 2018, através da Comunicação nº 1182/2018, a DRFB de Administração Tributária solicitou ao contribuinte a “ratificação da desistência quanto ao principal, multa de ofício (75%) e multa isolada, seguindo o julgamento apenas quanto à qualificação da multa. **Desta forma, o prazo decadencial questionado perderá o objeto da discussão**”.

Em 20 de setembro de 2018 a EUROPACK formalizou requerimento para “RATIFICAR a desistência parcial do auto de infração correspondente ao processo nº 19515.722024/2013-74, relativo ao Imposto sobre Produtos Industrializados, diante da finalidade de adesão ao PERT”, ressaltando que “a desistência refere-se ao principal (R\$ 14.547,25) que compreende o período de 02/2008, multa de ofício de 75% (10.910,44) e multa isolada (R\$ 1.270,20), conforme planilha de cálculo anexa”

Finalmente, em 01 de outubro de 2018, despacho do Fisco informando que fora realizado o desmembramento dos débitos para atender a solicitação de desistência parcial do contribuinte, sendo os autos então remetidos ao Carf; e, em 05 de novembro de 2018, foram os autos encaminhados a DISOR/CARF para inclusão em lote/sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Francisco Martins Leite Cavalcante, Relator.

Como relatado acima, o contribuinte foi cientificado do teor do Acórdão recorrido em 07 de outubro de 2017 (um sábado), iniciando-se a contagem do prazo de 30 dias no dia 09 subsequente (segunda-feira) para expirar-se em 07 de novembro de 2017 (terça-feira), data em que efetivamente foi protocolizado o Recurso Voluntário, firmado por advogado habilitado, pelo que dele tomo conhecimento.

Considerações sobre a desistência parcial do recurso

Na intimação à recorrente para formalizar a RATIFICAÇÃO da desistência parcial, ficou expresso que esta seria quanto ao principal, multa de ofício (75%) e multa isolada, e que, consequentemente, “o prazo decadencial questionado perderá o objeto da discussão”.

Consequentemente, o recurso voluntário em apreciação restringir-se-á à análise da legalidade da multa de ofício qualificada no percentual de 150%.

No seu recurso voluntário, porém, reiterou a empresa suas preliminares de (a) - nulidade decorrente do alegado descumprimento do art. 142 do CTN; (b) - nulidade pela imposição do IPI sobre o fato gerador presumido sem previsão legal, (c) - indevida e ilegal qualificação da multa de ofício, em ocorrência de decadência.

De plano, afasta-se a apreciação da terceira preliminar (indevida e ilegal qualificação da multa de ofício, em ocorrência de decadência), tendo em vista que sobre o tema de decadência houve desistência do apelo por parte do sujeito passivo, como restou demonstrado no relatório, *verbis*.

Em 17 de setembro de 2018, através da Comunicação nº 1182/2018, a DRFB de Administração Tributária solicitou ao contribuinte a “ratificação da desistência quanto ao principal, multa de ofício (75%) e multa isolada, seguindo o julgamento apenas quanto à qualificação da multa. **Desta forma, o prazo decadencial questionado perderá o objeto da discussão**”. (Destaquei).

Preliminares remanescentes

Com relação às outras duas preliminares (“nulidade decorrente do alegado descumprimento do art. 142 do CTN” e “nulidade pela imposição do IPI sobre o fato gerador presumido sem previsão legal”), por economia processual, faço minhas os fundamentos da decisão ecorrida (fls. 10.713/715), *verbis*.

Também não foi constatado qualquer vício relativo aos aspectos da ocorrência do fato gerador da obrigação principal, como preconizado pelo Art. 142 do CTN. A Impugnante aponta “vícios”, “erros”, mas não os individualiza, de modo que, tais alegações, por si, não possuem aptidão para desconstituir o lançamento tributário.

Quanto aos cancelamentos de notas fiscais, o artigo 330 assim estabelece:

Art. 330. Quando a nota fiscal for cancelada, conservar-se-ão todas as suas vias no bloco ou sanfona de formulários contínuos, com declaração dos motivos que determinaram o cancelamento e referência, se for o caso, ao novo documento emitido.

Parágrafo único. Se copiada a nota, os assentamentos serão feitos no livro copiador, arquivando-se todas as vias do documento cancelado.

A autoridade fiscal ao se deparar com vários cancelamentos de notas fiscais sem menção expressa de tais cancelamentos, com falta das 4ªs vias e com falta da 1ª via original, sendo-lhe apresentada tão somente a cópia, intimou a autuada a esclarecer e comprovar a situação.

Óbvio que o cancelamento de notas fiscais nestas condições exteriorizam o cancelamento irregular de uma saída efetiva de produto e o não lançamento do IPI devido nos livros fiscais, deixando a Impugnante de recolher o tributo.

A prática reiterada da conduta demonstra o dolo, pois transborda a mera situação de descuro.

Várias foram as chances da Impugnante provar a regularidade de tais operações, inclusive em fase de diligência baixada por este Colegiado, não logrando em nenhum momento êxito nessa comprovação.

A falta dos documentos originais, reiteradamente requeridos, é determinante para a tributação de tais operações e o afastamento dos cancelamentos irregulares.

E não se diga que se cuida de presunção.

Os pressupostos acima em desacordo com a legislação tributária, uma vez presentes, autorizam o afastamento de tais cancelamentos, posto que irregulares e irreais, sendo as diligências efetuadas pela fiscalização e que demonstraram que algumas operações "canceladas" existiram, somente robustece o argumento fiscal e a prova produzida pelo fisco.

Coube à Impugnante a prova em contrário, a qual, não conseguiu produzi-la.

O item 1 do Termo de Constatação, fl. 690, demonstra bem que o cancelamento dos documentos fiscais foi fictício.

O item 2 do Termo de Constatação, fl. 695, comprova a ocorrência de omissão de receita em virtude do pagamento de várias notas fiscais dos fornecedores SOL EMBALAGENS PLÁSTICAS LTDA e BRASKEM S/A, conforme anexo II, omissão esta com reflexo na tributação do IPI.

Já o item 3 do Termo de Constatação, fl. 701, noticia a omissão de receita em virtude da não contabilização de recebimentos em conta de resultado/receita.

Para tanto a Impugnante utilizou de artifícios contábeis para poder baixar a conta "Clientes - Mercado Interno - 2008" sem que houvesse contrapartida pela conta caixa ou bancos, o que é de estilo.

Consta no Termo de Constatação:

"Foi lavrado em 25/04/2013 o T22 - TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL, intimação ao contribuinte para informar a que notas de vendas se referem os lançamentos apontados naquele termo, bem como de que forma se deu o recebimento de tais valores, se os mesmos foram oferecidos à tributação e, por fim, que anexa-se em suas respostas as notas fiscais existentes.

*Não houve esclarecimentos ou documentos apresentados quanto ao nosso questionamento. O contribuinte, ao realizar as provisões descritas no quadro 1 acima, na realidade **infla a conta contábil Clientes, de forma a acobertar o recebimento dos valores entregues por seus clientes e baixados contra a conta bancos**, sem a efetiva emissão de notas fiscais de vendas para o devido oferecimento à tributação, deixando de passar tais valores por conta representativa de receita, como normalmente o faz quando procede a emissão das notas fiscais".*

Os argumentos de oposição trazidos pela Impugnante, desassociados de prova ou de elementos que pudessem trazer alguma dúvida sobre os fatos, são absolutamente insuficientes para ilidir a pretensão fiscal, inclusive quanto a tratar-se, tais valores, a eventuais cancelamentos fictícios de notas fiscais.

Não há dúvidas, inclusive, tratar-se de condutas dolosas que exigem a qualificação da multa como bem efetuou a Fiscalização.

As planilhas de fls. 827/836 traduzem as infrações cometidas. Assim preceitua o Art. 448, parágrafos 1º e 2º do RIPI/02:

Art. 448. 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 1964, art. 108).

§ 1º Apurada qualquer falta no confronto da produção resultante do cálculo dos elementos constantes desse artigo com a registrada 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. (Parágrafo acrescido pelo Decreto nº 4.859, de 14/10/2003)

§ 2º Apuradas, também, receitas cuja origem não seja comprovada, considerar-se-ão provenientes de vendas não registradas e sobre elas será exigido o imposto, mediante adoção do critério estabelecido no § 1º. (Parágrafo acrescido pelo Decreto nº 4.859, de 14/10/2003).

Vê-se que a fiscalização procedeu em conformidade com os dispositivos regulamentares, inclusive quanto a fixação da maior alíquota do IPI, nos termos do § 1º, acima.

A multa regulamentar é convivente com as multas por infração e sua exigência decorre do art. 508 do RIPI/02.

Com tais fundamentos, rejeito também as preliminares suscitadas em sede de recurso voluntário.

Aspectos de mérito

Quanto aos aspectos de mérito – repita-se, relativamente à parte remanescente do recurso voluntário, resultante da desistência parcial alhures referenciada – melhor sorte não assiste ao contribuinte.

Inicialmente é relevante ressaltar que, em virtude da qualificativa de fraude e dolo demonstrada pela fiscalização autuante e mantida pelo acórdão recorrido, a contagem do prazo decadencial desloca-se do § 4º do art. 150 (início do prazo coincidente com a data do fato gerador) para o § 1º, art. 173, do CTN (início do prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte). Ou seja, como os fatos geradores ocorreram no ano de 2008, o início do prazo decadencial só iniciou-se em 1º de janeiro de 2009, validando a autuação através do auto de infração objeto da lide que foi lavrado em 20 de agosto de 2013, portanto, mais de 3 meses antes do termo final, que operar-se-ia em 31.12.2013.

Cotejando-se os argumentos da fiscalização com os fundamentos da defesa da empresa -- e, principalmente, com a vasta documentação constante dos autos, resumidas no termo de constatação alhures referenciado -- tenho a firme convicção de que na verdade laborou com dolo o contribuinte ao manipular dados e datas da escrita fiscal. E, considerando-se a incidência da regra de que trata o § 4º, art. 150, do Código Tributário Nacional, a fiscalização tinha prazo até 31 de dezembro de 2013 para rever os lançamentos (por homologação), sendo perfeitamente factível a autuação objeto do auto de infração lavrado em 20 de agosto de 2013.

Em complementação aos fundamentos deste voto, peço vênia ao signatário do acórdão recorrido para transcrever trecho que bem explicita e corrobora os fundamentos que me levam a desacolher o recurso do contribuinte, quanto segue.

A conduta dos gerentes da Impugnante contida nos autos, descritas no Termo de Constatação Fiscal exteriorizam o dolo e a intenção em omitir do conhecimento da autoridade tributária a ocorrência do fato gerador e de reduzir, ilegalmente, o montante do tributo devido.

Tanto, que a Fiscalização considerou todos os sócios com poderes de gerência solidários quanto ao crédito tributário, qualificando a multa e promovendo a devida representação fiscal para fins penais.

Nesta hipótese, de evidente intuito de dolo, o “dies a quo” para contagem do prazo decadencial migra para o que determina o art. 173 do CTN.

Da leitura da grande quantidade de provas produzidas pela fiscalização autuante, como se verifica da leitura de mais de 10.700 páginas do processo, concluo que a empresa recorrente, efetivamente, cometeu crime contra a ordem tributária, daí decorrendo, inclusive, a correta aplicação de multa qualificada de 150% e, conseqüentemente, o deslocamento da contagem do prazo decadencial do art. 173-I para o art. 150-§ 4º do CTN.

Conclusão

Diante do exposto, e considerando os termos da desistência parcial de parte do apelo pelo contribuinte, em decorrência do que restaram para serem apreciados por este colegiado, nesta assentada, apenas a multa qualificada e a decadência, de um lado; e, por outro lado, tendo em conta a farta documentação carreada para os autos, atualmente com mais de 10.700 páginas; e, ainda, conjugando-se os fatos descritos durante o longo tempo que perdurou a fiscalização (22.03.2011 a 20.08.2013 - fls. 06/08 e 866/867), VOTO no sentido de tomar conhecimento do apelo, rejeitar as preliminares suscitadas e negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo o v. acórdão recorrido, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Martins Leite Cavalcante - Relator