



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

Processo n° 10925.001610/2008-18
Recurso n° De Ofício
Acórdão n° 3401-003.285 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de setembro de 2016
Matéria AUTO DE INFRAÇÃO - IPI
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado IGUAÇU CELULOSE PAPEL S.A.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 11/07/2003 a 31/12/2005

Ementa:

MULTA DE OFÍCIO. AGRAVAMENTO. FALTA DE CERTEZA E LIQUIDEZ EM VIRTUDE DE AUSÊNCIA DE TRÂNSITO EM JULGADO DE AÇÃO JUDICIAL. INSUFICIÊNCIA.

A simples existência de ação judicial discutindo o direito de crédito, ainda sem trânsito em julgado, não é motivação suficiente para o agravamento da multa de ofício em relação aos débitos decorrentes, por ausência de certeza e liquidez. Há que restar configurada especificamente uma das condutas referidas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

ROBSON JOSÉ BAYERL - Presidente.

ROSALDO TREVISAN - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Robson José Bayerl (presidente), Rosaldo Trevisan, Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Eloy Eros da Silva Nogueira,

Fenelon Moscoso de Almeida, Rodolfo Tsuboi (suplente) e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (vice-presidente).

Relatório

Versa o presente sobre o **Auto de Infração** de fls. 380 a 399¹, com ciência ao sujeito passivo em 18/07/2008 (fl. 381), para exigência de **imposto sobre produtos industrializados (IPI)**, por utilização indevida de créditos referentes "a aquisição de insumo e matéria-prima isenta, não tributada ou tributada com alíquota zero", no período de 20/07/2003 a 31/10/2005 (valor original de R\$ 7.722.604,11), acrescido de **juros de mora e de multa de ofício de 150%**.

No Relatório da Atividade Fiscal (fls. 371 a 379), narra a fiscalização que: (a) intimada a empresa a comprovar a origem de créditos de IPI escriturados referentes a aquisições isentas, não tributadas e tributadas à alíquota zero, a resposta foi de que tais créditos estavam assegurados por ação judicial (Apelação Cível nº 2000.04.01.076604-2/PR e RE nº 502.260/PR); (b) tais ações ainda estão judicialmente tramitando, havendo interposição de Recurso Extraordinário pela Fazenda Nacional, e o STF já se pronunciou, revertendo decisão proferida no TRF-4, e negando o direito ao crédito na aquisição de produtos tributados à alíquota zero e não tributados, e já pacificou o entendimento em seu tribunal pleno, não sendo o crédito líquido e certo; (c) a empresa já havia utilizado créditos idênticos em compensações, que foram consideradas não declaradas ou não homologadas, por derivarem de ações judiciais sem trânsito em julgado; (d) o "*modus operandi*" consistia em indicar parte dos créditos na própria escrituração, e outra parte em compensações, com pagamentos residuais via DARF; e (e) a qualificação da multa se deve aos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964 (sonegação e fraude).

A empresa apresenta **Impugnação** em 11/08/2008 (fls. 411 a 416), argumentando, em síntese, que: (a) efetuou os registros correspondentes em sua escrita fiscal e transmitiu as DCOMP, não havendo que se falar em fraude; (b) a lei que dobra o valor da multa aplicada é de 2007 (Lei nº 11.488/2007), não podendo ser aplicada aos fatos narrados na autuação, que abrangem o período de 2003 a 2005; (c) no caso em análise, o fato gerador já havia ocorrido e o pedido de compensação e registros, portanto, não se referiam à sua ocorrência, ou ao retardamento da ciência desta ocorrência; (d) sendo a multa de 75% aplicável, deve-se abrir novo prazo de impugnação para que a empresa possa eventualmente utilizar dos benefícios de redução da multa; (e) ao efetuar as declarações, a empresa o fez diante da decisão final ocorrida no tribunal local que reconheceu o direito de crédito, devendo, em caso de manutenção da glosa, se aplicada somente a atualização e a multa de mora, sendo confiscatória a multa de 150%; e (f) diante da questão submetida a juízo, o procedimento fiscal sequer deveria ter sido instaurado, ou, ainda que instaurado, deveria ficar sobrestado.

Em 24/11/2008 ocorre o **juízo de primeira instância** (fls. 429 a 433), no qual se decide unanimemente pela parcial procedência do lançamento, sob os seguintes fundamentos: (a) não havia qualquer medida judicial que impedisse a lavratura do auto de infração, e nem mesmo qualquer razão para suspender a exigibilidade do valor lançado, sendo que, à data de lavratura da autuação, já vigorava a Decisão do STF relativa ao Recurso Extraordinário impetrado pela Fazenda, que negou o direito ao crédito por parte da empresa; (b) a discussão administrativa sobre crédito em relação a insumos não onerados pelo IPI possui o mesmo objeto da matéria submetida ao Poder Judiciário, aplicando-se o entendimento

¹ Todos os números de folhas indicados nesta decisão são baseados na numeração eletrônica da versão digital do processo (e-processos).

previsto no ADN COSIT nº 03/1996, sendo a propositura da ação judicial óbice à análise administrativa do mesmo tema; (c) não há motivação suficiente para o agravamento da multa de ofício ao patamar de 150%, e nem para a reabertura de prazo em caso de manutenção da multa em 75%; e (d) não cabe ao julgador administrativo se manifestar sobre a constitucionalidade de norma legal vigente. Em razão do montante exonerado, há interposição de **Recurso de Ofício**.

Cientificada do acórdão da DRJ em 16/03/2009 (AR à fl. 442), a empresa apresenta **Recurso Voluntário** em 11/03/2009 (fls. 443 a 454), basicamente reiterando as alegações expostas em sua impugnação, e agregando que seria necessário refazer a autuação, para que pudesse a recorrente gozar da redução da multa, e que nem mesmo a multa de 75% é aplicável, em face da existência de decisão judicial favorável.

Em 26/02/2010 a empresa apresenta desistência total do recurso voluntário interposto, tendo em vista a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 (fl. 458). À fl. 500 a unidade local informa que os débitos referentes ao recurso voluntário foram transferidos para outro processo, restando nestes autos somente a pendência de apreciação, pelo CARF, do recurso de ofício.

Em 17/03/2016 o processo foi distribuído a este relator, por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rosaldo Trevisan, relator

O recurso de ofício apresentado preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele se toma conhecimento.

Cabe a este tribunal administrativo, em função do relatado, manifestar-se somente sobre o recurso de ofício, em razão de a DRJ ter afastado o agravamento da multa, reduzindo-a de 150% para 75%, visto que não foi devidamente caracterizada nenhuma das condutas previstas nos artigos 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964.

E, nesse tema, não merece a decisão de piso.

Quer fazer parecer o autuante que a existência de ação judicial discutindo o mesmo objeto, com decisão ainda não definitiva, maculando a liquidez e a certeza do crédito seria elemento que levaria à conclusão pelo dolo. Veja-se excerto do relatório fiscal, às fls. 377/378, no qual se sustenta o porquê do agravamento da multa:

*Os fatos relatados até aqui já são indícios suficientes para caracterizar intuito de fraude da /fiscalizada, principalmente no que concerne à inserção de informação falsa em sua contabilidade (utilização de crédito de IPI aparentemente válido, mas que, conforme já relatado, está totalmente **desprovido/ de liquidez e certeza**). De qualquer modo, para reforçar ainda mais*

sua atitude, em tese, fraudulenta, cabem ainda outras ponderações.

No caso dessa auditoria, por ter utilizado indevidamente créditos de IPI provenientes da aquisição de insumos e matérias primas isentas, não tributadas ou tributadas à alíquota zero, todos sujeitos a ulterior análise da autoridade tributária, a empresa fiscalizada o fez, em tese, com evidente intuito de fraude, porque:

*- o seu ato se revestiu de **aparência legal** (ocorreu normalmente a escrituração dos créditos e a conseqüente diminuição do saldo devedor de IPI) ; entretanto, na verdade, **esses créditos são totalmente desprovidos de certeza e liquidez**, uma vez que estão vinculados a ação judicial não transitada em julgado;*

- o ato de se utilizar desses créditos é de sua conveniência (caso a autoridade fazendária não iniciasse procedimento de fiscalização em questão, a empresa não recolheria o tributo devido, só que sem o amparo legal).

Ao que parece, confunde a fiscalização ausência de certeza e liquidez sobre o crédito com certeza da inexistência do crédito. Não se tem dúvidas de que se a empresa, ao efetuar as compensações, alegasse que o crédito advinha de ação judicial que já soubesse ter transitado em julgado em seu desfavor, estaria agindo com dolo, sendo cabível a majoração da multa. Mas não é esse o caso. Não se tem certeza sobre a existência e sobre a liquidez do crédito, e isso é diferente de se ter certeza de sua inexistência.

Hoje, após o trânsito em julgado (em 09/05/2012) do RE nº 420.353/PR, originado da Apelação Cível nº 2000.04.01.076604-2/PR, sabe-se que o Poder Judiciário definiu que a empresa "*não tem direito ao aproveitamento de créditos do IPI, presumidamente gerado pela aquisição de insumos sob o regime de não-tributação ou sujeito à alíquota zero*". Mas nem isso se sabia, em definitivo, à época.

Que seria do agravamento da multa, por exemplo, se o trânsito em julgado da ação judicial fosse totalmente favorável à recorrente? Ela teria cometido uma fraude ao invocar crédito que de fato possuía? Pensamos que não. E, por isso, acordamos com a DRJ de que as razões alegadas pela fiscalização para majoração da multa são insuficientes para que se evidencie dolo na conduta da empresa, ou uma das características demandadas para enquadramento nos artigos 71 a 71 a 73 da Lei nº 4.502/1964.

Diante do exposto, voto no sentido de dar negar provimento ao recurso de ofício.

Rosaldo Trevisan

Processo nº 10925.001610/2008-18
Acórdão n.º **3401-003.285**

S3-C4T1
Fl. 505
