



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

**Processo n°** 19311.720015/2012-54  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3201-002.864 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 25 de maio de 2017  
**Matéria** IPI  
**Recorrente** JOSE SANCHEZ OLLER  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2007,2008

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade quando o auto de infração preenche os requisitos legais, o processo administrativo proporciona plenas condições à interessada de contestar o lançamento e inexistente qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 142 do CTN ou nos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235, de 1972.

SÓCIOS-ADMINISTRADORES. RESPONSABILIDADE PESSOAL. ATOS PRATICADOS. INFRAÇÃO À LEI. ART. 135, III DO CTN.

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos, dentre outros, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado (CTN, artigo 135, inciso III).

*In casu*, comprovado atos de extinção não regular da pessoa jurídica e de evidente infrações às leis tributárias.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI**

Ano-calendário: 2007,2008

IPI. NOTAS FISCAIS. SAÍDAS SEM DESTAQUE DO IMPOSTO. VENDAS COM SUSPENSÃO. LEI Nº 10.637/2002.

As saídas de mercadorias de estabelecimento industrial ou equiparado devem ser tributadas pelo IPI, exceto quando amparadas por situação excludente da incidência, exceção que não restou comprovada.

As declarações dos adquirentes de que atendem a todos os requisitos estabelecidos pela Lei nº 10.637/2002 à empresa vendedora é exigência para

a as saídas com suspensão do IPI. Não cumprida esta exigência, os produtos devem sair com o destaque do imposto.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos negar provimento ao recurso voluntário. Votou pelas conclusões o Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima. Ficou de apresentar declaração de voto o Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima]

Winderley Moraes Pereira - Presidente Substituto.

Paulo Roberto Duarte Moreira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira, Mércia Helena Trajano DAmorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo, José Luiz Feistauer de Oliveira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Paulo Roberto Duarte Moreira, Tatiana Josefovicz Belisário e Leonardo Vinicius Toledo de Andrade..

## Relatório

Trata-se o presente processo de auto de infração, relativo a infrações ao Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, referentes aos anos de 2007 e 2008, no valor total de R\$ R\$ 69.137.036,18, incluídos multa e juros de mora.

Impugnada a exigência a DRJ em Ribeirão Preto/SP proferiu o acórdão 14-37.949, em 14/06/2012, decidindo pela improcedência da impugnação.

Submetida a julgamento nesta 1ª Turma, da 2ª Câmara, em 21/06/2016, decidiu-se pela Conversão em Diligência, Resolução nº 3201-000.697, com as razões que constam do voto que transcrevo:

*Conselheiro Charles Mayer de Castro Souza, Relator.*

*Conforme se verifica do seu campo “Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal”, o lançamento constitui crédito tributário decorrente do IPI em face do cometimento de duas infrações: a primeira é mero reflexo do IRPJ (créditos em conta-corrente bancária sem origem comprovada); a segunda é própria da legislação do IPI e com aquela não se relaciona.*

*A atual redação conferida pela Portaria MF nº 152, de 2016, ao art. 2º, inciso IV, do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria nº 343, de 9 de junho de 2015, atribuiu à Primeira Seção a competência para o julgamento dos litígios envolvendo o IPI quando reflexo do IRPJ. Já o art. 4º, inciso II, estabeleceu que, não sendo este o caso – ou seja, quando as infrações forem autônomas –, cabe à Terceira Seção julgá-los:*

*Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa a:*

*I - Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ);*

*II - Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL);*

*III - Imposto sobre a Renda Retido na Fonte (IRRF), quando se tratar de antecipação do IRPJ;*

*IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova em um mesmo Processo Administrativo Fiscal;*

*IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016)*

*(...)*

*Art. 4º À 3ª (terceira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação referente a:*

*I - Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, inclusive quando incidentes na importação de bens e serviços;*

*II - Contribuição para o Fundo de Investimento Social (FINSOCIAL);*

*III - Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI);*

*(...)*

*Temos, portanto, no presente lançamento, infrações a serem julgadas por duas Seções do CARF.*

*Ocorre que, antes da modificação acima referida, o reconhecimento da competência da Primeira Seção de Julgamento – que, a propósito, não se afigurava obrigatório (a norma, como se verá, traz o verbo no futuro do presente) –, para julgar os processos que versavam sobre infração à legislação do IPI quando reflexa do IRPJ se dava unicamente pela aplicação do art. 6º, inciso II, do Anexo II do RICARF/2015, que trata dos processos denominados “vinculados” – no caso, quando dois ou mais processos foram formalizados num mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos:*

*Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:*

*§1º Os processos podem ser vinculados por:*

*I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos;*

*II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e*

*III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.*

*Depois de modificado pela Portaria MF nº 152, de 2016, não há mais dúvida: na redação atual do RICARF/2015, a competência material para julgar o IPI reflexo é da Primeira Seção de Julgamento.*

*Porém, como já antecipamos, o auto de infração em exame formalizou, além da infração à legislação do IPI que é mero reflexo do IRPJ, também crédito tributário decorrente de uma outra infração cuja competência para o julgamento é desta Terceira Seção.*

*Nesse contexto, entendemos que o presente julgamento deva ser remetido para a unidade preparadora, a fim de que se formalize um novo processo administrativo, para o qual deverá ser transferido o crédito tributário decorrente **apenas da infração 001 (PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL. VENDA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL DEMAIS CASOS)**, devendo permanecer nos presentes autos a segunda infração à legislação do IPI e o crédito dela consequente.*

*Ao término do procedimento, ambos os processos administrativos devem ser devolvidos a este Conselheiro para julgamento.*

Retornou da unidade de origem com as providências solicitadas:

1. Os créditos tributário relativos à "INFRAÇÃO 001" deste processo foram transferidos para o processo nº 10437.720859/2016-38, formalizado para este fim e encaminhado para a SERET/CEGAP/CARF para prosseguimento;

2. Os créditos tributário relativos à "INFRAÇÃO 002" mantiveram-se neste processo, o qual foi devolvido para prosseguimento;

O conselheiro Relator original do Processo encontra-se temporária e justificadamente ausente deste Colegiado, cabendo a mim, em razão de novo sorteio, a Relatoria para continuidade do julgamento.

Apartadas as duas infrações apuradas pela fiscalização e restando nestes autos aquela relativa à "PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO A INDUSTRIAL COM EMISSÃO DE NOTA FISCAL - DESCUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES DA SUSPENSÃO PELO RECEBEDOR DO PRODUTO (OUTROS PRODUTOS)", número de ordem "002", o presente relatório adequa-se para exprimir os fatos pertinentes.

1. O procedimento fiscal iniciou-se em face da empresa SOL Embalagens Plásticas Ltda, que em razão do encerramento das atividades, seus sócios administradores (José Sanchez Oller e Túlio Monte Azul Pereira de Mello) foram considerados responsáveis legais, nos termos dos arts. 121, II, e 135, III, CTN e de acordo com o Termo de Solidariedade;

2. A auditoria fiscal constatou que no ano de 2007 parte das vendas foi realizada sem destaque ou suspensão do IPI nas notas fiscais;

3. Os sócios impugnaram o lançamento, alegando:

3.1 A fiscalização implicou-lhes a responsabilidade em decorrência da extinção da pessoa jurídica, sem que houvesse demonstração do encerramento irregular da empresa;

3.2 Não se apontou quais os atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos para a enquadramento no art. 135, III, do CTN;

3.3 A utilização do art. 121, parágrafo único, II, do CTN deu-se apenas em razão da dissolução da empresa Sol Embalagens, sem demonstrar qual a conduta praticada que foi considerada ilícita;

3.4 Fragilidade do lançamento ante a incerteza da composição da base de cálculo, uma vez que se observa ter sido verificado por amostragem o cumprimento das obrigações, o que não se mostra suficiente para a determinação da base de cálculo de suposto IPI devido.

3.5 Nas notas fiscais em que há suspensão do IPI, consta expressamente o fundamento legal da suspensão, bem como os adquirentes;

3.6 A autoridade fiscal sequer circularizou os adquirentes para que estes informassem se efetivamente se enquadravam aos requisitos para a suspensão;

3.7 Nas notas fiscais em que há suspensão do IPI, consta expressamente o fundamento legal da suspensão (artigo 29 da Lei nº 10.637/02), bem como quem foram os adquirentes;

3.8 Protestou-se por provar o alegado por todos os meios em direito admitidos, inclusive posterior juntada de documentos, solicitando a realização de perícia e diligência fiscal, em razão da não consideração dos documentos fiscais apresentados pela pessoa jurídica e notas fiscais.

A 8ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto proferiu o Acórdão nº 14.-37.949, de 14/06/2012, no qual julgou improcedente a impugnação, assim ementado (na parte que se relaciona a infração "002"):

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*

*Ano-calendário: 2007*

*NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.*

*Não configura cerceamento do direito de defesa quando o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação encontraram plenamente assegurados.*

*PERÍCIA. REQUISITOS.*

*Considera-se não formulado o pedido de perícia ou diligência que deixe de atender os requisitos legais.*

*DILIGÊNCIA.*

*Incabível a diligência quando é ônus da contribuinte a apresentação de provas capazes de infirmar as conclusões fiscais*

*RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.*

*Os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias se houve dissolução irregular da sociedade.*

*ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI*

*Ano-calendário: 2007*

*LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SUSPENSÃO. LEI Nº 10.637/2002.*

*As declarações dos adquirentes de **que atendem a todos os requisitos estabelecidos** pela Lei nº 10.637/2002, são requisitos necessários para as saídas com suspensão da empresa fornecedora. Não cumprida esta exigência, os produtos devem sair com o destaque do imposto.*

Cientificados do Acórdão da decisão de 1ª Instância, somente o responsável solidário Jose Sanchez Oller interpôs recurso voluntário repisando todos os argumentos e matérias suscitadas em sua impugnação.

Retorna aos autos o recorrente para arguir que o Auto de Infração que deu origem ao crédito tributário exigido neste processo decorre de procedimento fiscal relativo ao processo 19311.720014/2012-18 e, por conseguinte, pede o julgamento conjunto na 1ª Seção de Julgamento deste CARF.

## Voto

Conselheiro Paulo Roberto Duarte Moreira

O pedido de julgamento conjunto com o processo nº 19311.720014/2012-18, em razão de conexão é inócuo, pois que a providência solicitada fora tomada relativamente à infração nº 001 - a única com vínculo por reflexão - em sede de julgamento na sessão de 21/06/2016, convertida em Diligência pela Resolução nº 3201-000.697, para fins de julgamento na 1ª Seção.

Reitera-se que em razão da formalização de processo para transferência do crédito tributário relativo à infração "001", os tópicos do recurso voluntário indicados a seguir não serão enfrentados neste voto pois que específico ao processo nº 10437.720859/2016-38:

a. "III. DO CERCEAMENTO AO AMPLO DIREITO DE DEFESA", no que diz respeito ao arbitramento das vendas, com base na movimentação financeira;

b. "V. NÃO CUMPRIMENTO DAS CONDIÇÕES NECESSÁRIAS PARA A REQUISICÃO DE INFORMAÇÕES SOBRE A MOVIMENTAÇÃO FINANCEIRA";

c. "VI. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO";

d. "VII. NULIDADE DECORRENTE DO DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 142 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL";

e. "IX. PRODUTO SAÍDO DO ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL OU EQUIPARADO SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL - VENDA SEM EMISSÃO DE NOTA FISCAL.";

f. "IX. DA CONEXÃO - LANÇAMENTO DECORRENTE DA AUTUAÇÃO DISCUTIDA NO PROCESSO 19311.720014/2012-18".

g. "X. PEDIDOS", quanto à realização de perícia e diligência, em razão da incorreta apuração da base de cálculo do imposto, no que se refere aos créditos relativos aos custos e ao arbitramento.

Por outro lado, os fatos e constatações que constam do auto de infração e seu Relatório Fiscal, comum às infrações, serão aqui retratados.

### *Preliminar de Nulidade*

Alega o recorrente que a auditoria fora realizada por amostragem, conforme indicado no Termo de Encerramento, o que gera grave insegurança quanto à base de cálculo apurada. Argúi também que os fatos não foram descritos em sua exatidão quanto à imputação de responsabilidade tributária, sob o fundamento do art. 135, III do CTN, uma vez que a responsabilidade pessoal do agente não restou comprovada.

A descrição dos fatos no Auto de Infração e o Relatório Fiscal do Auto de Infração evidenciam que o procedimento fiscal foi realizado em face das notas fiscais de posse do recorrente e apresentadas em atendimento às intimações.

Quanto aos fundamentos para a imputação das responsabilizações pessoais dos sócios administradores, ainda que sintetizadas no Relatório Fiscal, estão delineadas no Termo de Solidariedade nº 002 (fl. 851/852).

Não se vislumbra qualquer mácula no auto de infração e demais termos que o integram.

Os atos praticados no presente processo foram executados por pessoa competente (art. 59 do Decreto nº 70.235/72), observados seus requisitos de validade (art. 10 do Decreto nº 70.235/72) e sem preterição do direito de defesa.

Verifica-se o fiel cumprimento do que dispõe o art. 142 do CTN, pois que os fatos foram adequadamente descritos e apurados pela autoridade administrativa e constam a fundamentação legal, matéria tributável, valores apurados e irregularidades motivadoras da autuação. Fora dado conhecimento ao contribuinte de todos os elementos da ação fiscal, propiciando-lhe todos os meios para o exercício de sua defesa.

Assim, não há que se cogitar de nulidade quando o auto de infração preenche os requisitos legais, o processo administrativo proporciona plenas condições à interessada de contestar o lançamento e inexistente qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 142 do CTN ou nos artigos 10 e 59 do Decreto 70.235, de 1972.

### ***Suposta autuação por amostragem***

O recorrente comete certa confusão em relação à expressão "amostragem" utilizada pela fiscalização na análise e conclusões acerca das saídas de mercadorias sujeitas à incidência do IPI sem o destaque do imposto devido ou com sua suspensão sem o amparo legal.

A descrição dos fatos no Auto de Infração e o Relatório Fiscal do Auto de Infração evidenciam que o procedimento fiscal foi realizado em face das notas fiscais de posse do recorrente e apresentadas em atendimento às intimações.

Os excertos do relatório explicitam os fatos (fls. 18/20):

*2.1 O presente relatório fiscal elaborado em decorrência da **Auditoria Fiscal realizada na documentação apresentada** (...)*

*3.1 A Auditoria Fiscal; iniciada em 11/02/2010; conforme Termo de Início do Procedimento Fiscal, e demais Termos de Intimação para **apresentação de todas as notas fiscais emitidas**, tendo efetuado uma análise preliminar dos documentos apresentados pelo contribuinte, **constatou que muitas vendas foram realizadas sem destaque do IPI** - Imposto sobre Produtos Industrializados. Sendo então emitido Termo de Intimação e Esclarecimentos nº 0005 e posteriormente o Termo de Reintimação Fiscal nº 0007, para fins de esclarecimentos (...)*

*Foram então, elaboradas as **planilhas de nºs 01 a 12/2007 IPI DEVIDO** (anexas ao presente relatório), aonde foram apurados valores devidos do IPI **por nota fiscal de venda e por mês**, que deixaram de ser calculados (neste caso - nas notas fiscais sem destaque do imposto e nas notas fiscais com suspensão do*



*imposto). Ao final de cada planilha foi elaborado um demonstrativo, apurando o imposto devido.*

A "amostragem" a que se refere a fiscalização no Termo de Encerramento e Relatório Fiscal é a demonstração nos autos, com a colação das cópias de algumas das notas fiscais utilizadas no procedimento fiscal, das irregularidades em relação ao IPI apuradas em todas as notas fiscais apresentadas à fiscalização.

Daí que a autoridade fiscal explicitou o fato, com o seguinte texto (fl. 19):

*Encontram-se também, anexadas ao presente relatório, a título de amostragem, cópias das Nfs nº 14586, 14618, 14651, 14760, 17026, 17105, 17188 e 17265, como comprovantes das praticas acima descritas.*

Por fim, todas as notas fiscais auditadas, entregues à fiscalização em 13/07/2010 (fl. 45) para as quais apurou-se irregularidade na ausência de destaque ou suspensão do IPI encontram-se devidamente identificadas e relacionadas nas planilhas 01 a 11/2007 (fls. 25/57), não deixando margem à dúvida de que não se trata de um lançamento de tributo por amostragem.

Em relação ao mês 12/2007, em que não foram entregues as notas fiscais, o lançamento realizou-se com base na escrituração do Livro de Apuração do IPI (fl. 59). Contudo em sua peça recursal o recorrente não traz qualquer alegação quanto ao método de apuração, limitando seus argumentos aos requisitos legais para emissão com suspensão do IPI nos atermos do art. 29, da Lei nº 10.637/2002, que será analisado em sequência.

*Ad argumentandum tantum*, o procedimento estaria maculado na hipótese de a fiscalização tomar apenas algumas notas com irregularidades quanto ao IPI e, por presunção, admitir que todas as demais, não verificadas, estivessem igualmente irregulares. Contudo, como demonstrado, não é esta a situação nos autos.

### ***Vendas sem o destaque do IPI nas notas fiscais***

Consta do Relatório Fiscal do Auto de Infração que a fiscalização apurou a inexistência do cálculo e destaque do IPI em notas fiscais de venda relacionadas nas planilhas de fls. 25/59 e solicitou as justificativas por meio do Termo de Intimação e esclarecimentos nº 0005 e Termo de Reintimação nº 0007.

Não houve resposta em atendimento à solicitação fiscal.

No recurso voluntário, que repete os mesmos argumentos da impugnação, o recorrente alegou tão-só a imputação sumária quanto ao lançamento referente ao IPI não destacado (bem como o suspenso, a ser tratado em outro tópico) nas notas fiscais, o que seria inadmissível e que faltou à autoridade fiscal proceder à verificação da natureza dos produtos vendidos.

Como se vê, há refutação genérica da acusação fiscal nesta matéria, sem apresentação de provas que elida o lançamento, sequer argumentos razoáveis a seu favor não se dignou o recorrente a oferecer.

Diante da apuração de que notas fiscais foram emitidas sem o devido destaque do IPI e não amparadas por situação de não-incidência, correto lançamento com o cálculo do imposto devido.

### ***Vendas com a suspensão do IPI nas notas fiscais***

A fiscalização também apurou a emissão de notas fiscais de vendas (relacionadas nas planilhas de fls. 25/59) que consignaram saídas com suspensão do IPI, ao amparo do art. 29, da Lei nº 10.637/2002, sem que o recorrente, no curso do procedimento fiscal, apresentasse provas do atendimento aos requisitos exigidos para o gozo do benefício no citado dispositivo legal.

Solicitou as justificativas por meio do Termo de Intimação e esclarecimentos nº 0005 e Termo de Reintimação nº 0007, contudo, não houve resposta em atendimento à solicitação fiscal.

Em sede de recurso voluntário, repisa os mesmos argumentos oferecidos na impugnação, ou seja, aduz que é ônus da fiscalização, e não do vendedor (a Sol Embalagens), a exigência para que o adquirente comprove enquadrar-se nas condições para adquirir mercadorias de industrial com a suspensão do IPI.

Alega que o art. 29 da Lei nº 10.637/02, regulamentada pela IN SRF nº 296/2003, ampara sua conclusão de que na hipótese do adquirente não preencher os requisitos legais para a utilização da suspensão, caberia à autoridade fiscal demonstrar o fato.

Pois bem. Vejamos os dispositivos legais:

*Lei nº 10.637/2002*

**Art. 29.** *As matérias-primas, os produtos intermediários e os materiais de embalagem, destinados a estabelecimento que se dedique, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos Capítulos 2, 3, 4, 7, 8, 9, 10, 11, 12, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 23 (exceto códigos 2309.10.00 e 2309.90.30 e Ex-01 no código 2309.90.90), 28, 29, 30, 31 e 64, no código 2209.00.00 e 2501.00.00, e nas posições 21.01 a 21.05.00, da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, inclusive aqueles a que corresponde a notação NT (não tributados), sairão do estabelecimento industrial com suspensão do referido imposto. (Redação dada pela Lei nº 10.684, de 30.5.2003)*

(...)

*§ 6º Nas notas fiscais relativas às saídas referidas no § 5º, deverá constar a expressão "Saída com suspensão do IPI", com a especificação do dispositivo legal correspondente, vedado o registro do imposto nas referidas notas.*

*§ 7º Para os fins do disposto neste artigo, as empresas adquirentes deverão:*

*I - atender aos termos e às condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal;*

**II - declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atende a todos os requisitos estabelecidos.** (g.m)

(...)

IN SRF 296/2003

*Art. 17. Sairão do estabelecimento industrial com suspensão do IPI as MP, PI e ME destinados a estabelecimento que se dedique, preponderantemente, à elaboração de produtos classificados nos Capítulos 2 a 4, 7 a 12, 15 a 20, 23 (exceto códigos 2309.10.00 e 2309.90.30 e Ex01 no código 2309.90.90), 28 a 31 e 64, no código 2209.00.00 e 2501.00, e nas posições 21.01 a 2105.00 da Tipi, inclusive aqueles a que corresponde a notação NT (não-tributados).*

*§ 1o Para fins do disposto neste artigo, as empresas adquirentes deverão declarar ao vendedor, de forma expressa e sob as penas da lei, que atendem a todos os requisitos estabelecidos.*

(. . .)

*Art. 21. Nas notas fiscais relativas às saídas de que trata esta Instrução Normativa deverá constar a expressão "Saída com suspensão do IPI" com a especificação do dispositivo legal correspondente, vedado o registro do imposto nas referidas notas.*

*Art. 22. Na hipótese de destinação dos produtos adquiridos ou importados com suspensão do IPI distinta da prevista na legislação aplicável, a saída dos mesmos do estabelecimento industrial adquirente ou importador dar-se-á com incidência do imposto.*

A leitura atenta dos dispositivos acima demonstra a incorreção no raciocínio do recorrente, pois que resta cristalino o comando do inciso II, do § 7º, do art. 29, da Lei nº 10.637/2002: "as empresas adquirentes deverão declarar ao vendedor, de forma expressa (...) que atende aos requisitos estabelecidos".

Como assentado na decisão recorrida, correta a autuação, pois se trata de benefício fiscal cuja interpretação deve ser restritiva, nos exatos termos previsto na lei:

*Como se vê, trata-se de benefício fiscal, pelo qual deve-se respeitar rigorosamente o que a lei dispõe.*

*Para tanto, foi solicitado pelo fisco, que a contribuinte apresentasse as declarações das empresas adquirentes com a informação de que atendem a legislação em referência ou justificativas do porque não houve calculo ou destaque de IPI.*

*A empresa não apresentou qualquer justificativa ou documentos. Ora, como pode a empresa vender seus produtos com suspensão do imposto se não sabe se a empresa que compra está beneficiada pela lei? Como sabe se seus clientes produzem os produtos elencados pela lei, se os insumos que vende são aplicados nesses produtos ou se, no ano-calendário anterior ao*

*da aquisição, o adquirente auferiu, pela venda destes produtos, 60% (sessenta por cento) de sua receita bruta total, sem que estes lhes tenham fornecido a declaração de que exige a lei?*

*As declarações exigidas são requisitos necessários para se proceder as saídas com suspensão. Não cumprida esta exigência, os produtos devem sair com o destaque do imposto. Portanto, correta a autuação.*

Assim, uma vez que o Recorrente não comprovou o atendimento dos requisitos legais necessários à fruição da suspensão, é devido o IPI sobre as operações indevidamente cursadas sob o amparo da suspensão e, por conseguinte, correto o lançamento de ofício do IPI.

### ***Responsabilização pessoal dos sócios-administradores pelo crédito tributário***

No Termo de Início de 11/02/2010 a fiscalização constatou que a empresa não se encontrava no endereço cadastral informado à Receita Federal.

E não se trata de simples alteração de endereço, mas na verdade, a incerteza quanto à continuidade das atividades empresariais, ainda mais que perante à RFB restava pendente de providências quanto à sua regular extinção, como bem pontuou seu procurador em resposta ao Termo de Constatação e Intimação nº 0006 (fl. 65).

Destarte, o endereçamento das correspondências - mais precisamente os Termos de Intimação - aos sócios administradores é mera consequência da não localização da pessoa jurídica por quem respondem por todos os atos de gestão, inclusive a decisão quanto ao local da realização das atividades empresariais e providências da regular extinção da sociedade.

O recorrente suscita que a fiscalização imputou-lhe a responsabilização pelo crédito tributário lançado no auto de infração em razão da extinção da pessoa jurídica, sem que houvesse demonstração do encerramento irregular da empresa.

Ademais, aduz que não se apontou quais os atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos para a enquadramento no art. 135, III, do CTN. E, quanto ao enquadramento no art. 121, parágrafo único, II, do CTN, deu-se apenas em razão da dissolução da empresa Sol Embalagens Plásticas Ltda, sem demonstrar qual a conduta praticada que foi considerada ilícita.

O Termo de Solidariedade lavrado identifica três motivos para a imputação da responsabilização dos sócios quanto ao crédito tributário lançado no auto de infração, nos termos dos arts. 121, parágrafo único, II e 135, III, do CTN.

- (i) A extinção da sociedade;
- (ii) A inexistência de bens da empresa, passíveis de garantir o crédito tributário lançado;
- (iii) A constituição do crédito tributário lançado no Auto de Infração

Conquanto a responsabilização pessoal dos sócios houvesse por fundamento somente a extinção da sociedade, os fatos apurados apontam que acertou a DRJ em sua decisão, com a qual pactuo, que se encontra nos seguintes termos:

*Cabe pontuar que a dissolução da sociedade constitui um conjunto de atos visando à extinção da pessoa jurídica, como a dissolução da sociedade (distrato social, baixa no CNPJ, inscrições estadual ou municipal, etc.), a liquidação (em que são levantados os valores que compõem o patrimônio da sociedade – ativo e passivo), o pagamento das dívidas e a partilha do resultado líquido final, que, se for positivo, será distribuído entre os sócios (finalização).*

*No entanto, ao contrário do que seria o caminho para o conjunto desses atos, a empresa manteve o CNPJ ativo mesmo após ter registrado o distrato social na Junta Comercial, em 18/12/2008, e de ter entregue, em 2009, a DIPJ do ano-calendário de 2008 informando sua extinção, e apresentou, em 10/03/2011, declaração **como inativa**, não providenciando, até a presente data, o cancelamento de sua inscrição no CNPJ.*

*Constata-se, assim, que a empresa não se encontrava e nem se encontra extinta, perante a RFB, sendo sua dissolução irregular aos olhos da entidade, dada a inexistência física do domicílio fiscal constante do cadastro do CNPJ, e a falta de baixa daquele cadastro perante a RFB. Além disso, **a empresa omitiu rendimentos auferidos enquanto estava em atividade, infringindo a lei tributária.***

*A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, de 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º e 3º da Lei nº 8.934/1994, entre outros). A não localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção juris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CNT, ressaltado o direito de contradita em Embargos à Execução.*

*Trata-se de uma presunção legal, que somente pode ser questionada quando se comprove, por documentação hábil, que houve, por parte dos sócios-administradores, a comunicação, perante a RFB, da dissolução da sociedade e o pedido de baixa no CNPJ.*

*Dessa forma, restando caracterizada a dissolução irregular com infração à lei, é permitido transferir a responsabilidade do crédito tributário ao sócios-administradores da pessoa jurídica já citados, conforme rezam os arts. 135, III, e 124, II, do CTN, e art. 210, VI, do RIR, de 1999.*

Não obstante, não se pode perder de vista que a motivação para a lavratura do termo de Solidariedade não se resume à extinção da pessoa jurídica e a inexistência de bens da empresa, cinge também todos os fatos apurados ao longo da fiscalização, ressaltando-se como

**mais evidente a expressiva movimentação financeira em instituições bancárias, sem registros na contabilidade e a saída de mercadorias sem o destaque do IPI devido ou com sua suspensão sem amparo legal, que constituem as infrações apurados no presente Processo.**

Ao tratar da diferença apurada entre os valores transacionados em contas bancárias e o que se contabilizou no ano de 2007, o relatório fiscal explicita a constatação das autoridades fiscais (fl. 20).

*(...) E que a diferença acima citada, corresponde na realidade uma movimentação de recursos em contas bancárias da empresa - e não contabilizadas -, sem que haja uma efetiva comprovação de tal origem.*

Entendo a responsabilização pessoal dos sócios-administradores decorrente de determinação legal de que trata o art. 135 do CTN c/c art. 1.016 do Código Civil é aplicável a ao caso.

Veja que para essa tipificação a lei exige a prática de atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Essa responsabilidade tributária deve ser atribuída aos sócios-administradores, sócios de fato e mandatários da sociedade, se restar comprovado que tais pessoas exorbitaram as suas atribuições estatutárias ou limites legais, e que dos atos assim praticados tenham resultado obrigações tributárias.

Os atos praticados pelos acusados (sr. José Sanches Oller e sr. Túlio Monte Azul Pereira de Mello) e relatados pela fiscalização, a meu ver, são decorrentes de evidente gestão financeira, comercial e administrativa, assim discriminados:

- (i) Expressiva movimentação financeira em instituições bancárias à margem da escrituração, que apontam para ilícitos tributários;
- (ii) Notas fiscais de venda para empresas que notadamente não são industriais, mas sim supermercados, empresas comerciais e revendedores de embalagens;
- (iii) Notas fiscais de venda sem destaque o IPI.

Resta evidente o liame entre os atos apontados e as infrações às leis tributárias, com o objetivo claro de redução dos tributos federais.

Ao meu ver andou bem a fiscalização e a decisão de 1ª instância ao imputar aos sócios-administradores da sociedade Sol Embalagens Plásticas Ltda a responsabilidade pessoal pelos tributos lançados em decorrência da extinção não regular da pessoa jurídica e de evidente atos de infrações às lei tributárias.

Paulo Roberto Duarte Moreira - Relator

## Declaração de Voto

Conselheiro – Pedro Rinaldi de Oliveira Lima

Conforme as provas, documentos e petições juntados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros, conforme portaria de condução e Regimento Interno, apresenta-se esta declaração de voto.

Com respeito e admiração às colocações do nobre colega Conselheiro Relator, venho por meio desta declaração de voto **expressar entendimento adicional, sem nenhuma divergência pela negação do provimento aos Recursos Voluntários.**

Este entendimento adicional é uma preocupação do conselheiro que ora declara seu voto, assim como é uma preocupação de muitos operadores do direito no que diz respeito a delimitação do julgamento de âmbito administrativo que concretiza a constituição definitiva do crédito e a consequente persecução penal, quando diante de alegações de ocorrência de crime tributário.

O entendimento adicional se afunila ainda mais ao tratar este caso da responsabilidade do Sr. José Sanchez Oller, reconhecida neste âmbito administrativo de recursos fiscais com fundamento legal no disposto no Art. 135 do Código Tributário Nacional, transcrito a seguir:

*"Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:*

*I - as pessoas referidas no artigo anterior;*

*II - os mandatários, prepostos e empregados;*

*III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado."*

Feita esta breve introdução, é necessário tratar de posição doutrinária com relação a responsabilidade tributária e penal, que reforça o entendimento adicional ora apresentado com relação a delimitação da constituição definitiva do crédito em âmbito administrativo.

É de conhecimento que tanto o Direito Tributário quanto o Direito Penal possuem caráter disciplinar e sancionatório, com arcabouço legislativo proveniente de princípios em comum.

Contudo, de forma pragmática, verifica-se que o procedimento administrativo não possui o mesmo rigor do processo penal, talvez em razão de não haver um Código de Processo Administrativo como existe no Direito Penal o Código de Processo Penal.

Logo, desta constatação surge a preocupação de que, em processo penais, os Juízes de Direito possam se utilizar da constituição definitiva do crédito para concluir que há materialidade e autoria.

Em se tratando de justiça, não há nada mais perigoso e injusto para a sociedade e para o contribuinte do que a condenação “automática” de cidadãos e contribuintes, **visto que, em regra, a responsabilidade no âmbito judicial penal não é objetiva, como no Direito Tributário.**

É sobre o tema em litígio que o nobre doutrinador, Juiz Federal aposentado, Doutor Hugo de Brito Machado, lançou o livre “Crime Contra a Ordem Tributária”. Verifica-se inclusive na contra capa de seu livro que o autor identificou uma lacuna no conhecimento jurídico, o fato de que “... os penalistas geralmente pouco conhecem do Direito Tributário, e os tributaristas quase nada sabem do Direito Penal”.

Com algumas ressalvas às generalizações feitas pelo autor em desfavor às autoridades fiscais, porque muitas autoridades realizam seu trabalho com ética e qualidade, cito a preocupação do nobre autor em fls. 21 desta mencionada obra, no sub capítulo “O Direito Penal e o combate ao crime”, conforme segue:

“O melhor instrumento para o combate ao crime, no que concerne especificamente aos crimes contra a ordem tributária, é o respeito ao contribuinte. Respeito que começa pela redução da enorme carga tributária a ele imposta. Passa pelo atendimento desatencioso e absolutamente inadequado e insuficiente a ele dispensado nas repartições da Administração Tributária. Vai até mesmo às interpretações inteiramente inadmissíveis, visivelmente distorcidas, das normas da legislação tributária, tendentes a lhes negar os direitos mais elementares. Enfim, a total falta de respeito na relação tributária, que induz no contribuinte o sentimento de que a lei só existe contra ele, ou pelo menos só é aplicada contra ele, posto que as disposições a ele favoráveis são sempre ignoradas pelas autoridades da Administração tributária.

A pretensão de arrecadar tributos indevidos somada às ameaças levianas do uso da lei penal contra contribuintes somente degradam a relação tributária e terminam por banalizar o Direito Penal. E não obstante seja o Direito Penal de grande importância como elemento de controle social, realmente a sua utilização não poder ser banalizada. Na medida em que ilícitos de menor importância social, e sobretudo aqueles que menos afetam os sentimentos éticos das pessoas, e por isto mesmo despertam menor censura da opinião pública, são definidos como crime, o Direito Penal se banaliza e perde a eficácia.”

Diante do exposto, com fundamento no princípio da separação dos poderes, por mais que pareça óbvio, entende-se que é necessário reforçar a delimitação e alcance deste julgamento, para que fique claro que seu efeito atinge somente este âmbito administrativo de recursos fiscais.

Conselheiro - Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.