



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 19515.001731/2003-51
 Recurso nº 138.352 Voluntário
 Matéria IPI lançado e nao recolhido e IPI nao lançado
 Acórdão nº 203-11.957
 Sessão de 28 de março de 2007
 Recorrente PLASTGRUP S/A
 Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
 Publicado no Diário Oficial da União
 de 14 / 11 / 2007
 Rubrica Com.

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 31/03/1998, 30/06/1998, 30/07/1998, 30/09/1998, 31/12/1998, 01/07/1998 a 10/07/1998, 01/09/1998 a 10/09/1998, 01/10/1998 a 10/10/1998, 01/12/1998 a 10/12/1998, 11/12/1998 a 20/12/1998, 21/12/1998 a 31/12/1998, 01/01/1999 a 10/01/1999, 11/01/1999 a 20/01/1999, 01/03/1999 a 10/03/1999, 11/03/1999 a 20/03/1999, 11/04/1999 a 20/04/1999, 21/05/1999 a 31/05/1999, 21/07/1999 a 31/07/1999, 21/08/1999 a 31/08/1999, 31/03/1998, 30/06/1998, 30/09/1998 e 31/12/1998.

Ementa: IPI. DECADÊNCIA. Decorrido o prazo de cinco anos estabelecido para a homologação dos pagamentos antecipados pelo contribuinte, sem que a Fazenda Pública tenha se pronunciado, é de se considerar homologado o pagamento e definitivamente extinto o crédito tributário correspondente. No caso, houve o pagamento parcial do tributo relativo aos períodos de janeiro a abril de 1998, aplicando-se aos mesmos a regra do artigo 150, § 4º, do CTN.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ALARGAMENTO DO PRAZO DE IMPUGNAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. Nos termos do que dispõe o artigo 15 do Decreto nº 70.235/72, a impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência. No caso, a empresa pretendia um prazo

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
 CONFERE COM O ORIGINAL
 Brasília, 18 10 / 07 / 07

 Marilde Cursino de Oliveira
 Mat. Slape 91650

adicional de 60 dias aos 30 já concedidos pela legislação.

IPI. TRIBUTAÇÃO REFLEXA DO IRPJ. OMISSÃO DE RECEITAS. PASSIVO FICTÍCIO. A manutenção, no passivo, de obrigações não existentes, autoriza a presunção de ter havido omissão de receitas, nos termos do que dispõe o § 2º, do art. 12, do DL 1.598/77. Trata-se de presunção legal que transfere ao sujeito passivo o ônus de reverter, o que não ocorreu, nem no processo dito "matriz", nem neste, que tratou do IPI.

JÚROS DE MORA. TAXA SELIC. Nos termos do art. 161, § 1º, do CTN, apenas se a lei não dispuser de modo diverso os juros serão calculados à taxa de 1% ao mês, sendo legítimo o emprego da taxa SELIC, nos termos da legislação vigente.

Recurso provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, em dar provimento parcial ao recurso, nos seguintes termos: I) por unanimidade de votos, em dar provimento para considerar decaídos os períodos anteriores a 07/05/1998. Os Conselheiros Emanuel Carlos Dantas de Assis, Cesar Piantavigna, Sílvia de Brito Oliveira, Eric Moraes de Castro e Silva, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Antonio Bezerra Neto votaram pelas conclusões (art. 150, § 4º, independentemente de ter havido pagamento); e II) no mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

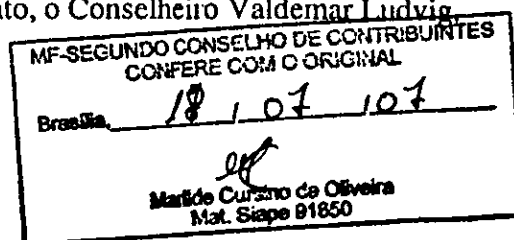

ANTONIO BEZERRA NETO


Presidente


ODASSI GUERZONI FILHO

Relator

Participou, ainda, do presente julgamento, o Conselheiro Valdemar Ludvig



MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, <u>18</u> / <u>07</u> / <u>07</u>
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Slape 91650

Assunto: Normas de Administração Tributária

Ano-calendário: 1998, 1999

Ementa: JULGAMENTO DE 1ª INSTÂNCIA. INCOMPETÊNCIA. FORMAÇÃO DE AUTOS APARTADOS.

Deve ser providenciada a formação de autos apartados no que respeita à parte da exigência em relação à qual a unidade de julgamento não detém a competência para apreciar, sendo então aqueles enviados à unidade competente para julgamento.

INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa é incompetente para se manifestar acerca de suscitada inconstitucionalidade de atos normativos regularmente editados.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É lícita a exigência do encargo com base na variação da taxa Selic.

Lançamento procedente."

Considerou, portanto aquele Colegiado de primeira instância que: 1º) a matéria relativa à primeira parte da autuação – IPI lançado e não recolhido – deixou de ser impugnada pela autuada, restou definitivamente constituída, devendo ser apartada dos autos para prosseguimento na sua cobrança; 2º) não ser competente para julgar o mérito da segunda parte da autuação – IPI não lançado – devendo ser apartada tal matéria para o julgamento pelo órgão competente; e 3º) procedente a aplicação da taxa Selic.

Apartados os autos, foi a segunda parte da autuação submetida à 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas/SP, que assim se pronunciou, por meio do Acórdão n° 6.939, de 8 de julho de 2004

"Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/1998

Ementa: TRIBUTAÇÃO REFLEXA: IPI. Em se tratando de exigências reflexas de tributos e contribuições que têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada no processo principal constitui prejulgado na decisão dos processos decorrentes.

Lançamento procedente".

Por sua vez, a própria 1ª Turma de Julgamento da DRJ em Campinas/SP também se encarregou do julgamento do auto de infração relativo ao Imposto de Renda – Pessoa Jurídica, no Processo Administrativo n° 19515.001738/2003-73, ao qual parte do presente processo tem dependência, em decisão assim ementada:

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/03/1998, 01/04/1998 a 30/06/1998, 01/07/1998 a 30/09/1998, 01/10/1998 a 31/12/1998.

l

Ementa: IMPUGNAÇÃO. PRAZO. O prazo para apresentação de impugnação contra auto de infração é objetivo: 30 (trinta) dias a contar da ciência, sem qualquer possibilidade de dilação à conta de critério subjetivo que seja (complexidade da matéria autuada, por exemplo). PROCESSO ADMINISTRATIVO DE CONTENCIOSO TRIBUTÁRIO. É a atividade onde se examina a conformidade dos atos praticados pelos agentes do fisco frente à legislação de regência em vigor (i.é, com força vinculante), sem perscrutar da legalidade ou constitucionalidade dos fundamentos daqueles atos (validade da norma jurídica). IRPJ. PASSIVO. COMPROVAÇÃO. Se insubsistente o passivo escriturado, presume-se correspondente omissão de receita. CSLL. PIS. COFINS. DECADÊNCIA. O prazo de decadência, no que importa à CSLL, ao PIS e à Cofins, respeita a regra do art. 45 da Lei nº 8.212/91. IRPJ. IRRF. DECADÊNCIA. Nos tributos que suportam o "lançamento por homologação", para que o contribuinte dispute o termo "a quo" privilegiado do art. 150, § 4º, do CTN, há que se assomar com: apuração, declaração, pagamento do tributo, ainda que parcial, e boa-fé. Faltante um destes requisitos, o termo "a quo" do prazo decadencial passa a ser o prefigurado no art. 173 do CTN, particularmente, aqui, o do inciso I. IRPJ E TRIBUTAÇÃO REFLEXA: CSLL, Cofins e PIS. Em se tratando de exigências reflexas de tributos e contribuições que têm por base os mesmos fatos que ensejaram o lançamento do imposto de renda, a decisão de mérito prolatada no processo principal constitui prejulgado na decisão dos processos decorrentes. MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. Matéria não contestada expressamente tem-se por não impugnada, de ordem a se concluir pela constituição definitiva do crédito tributário em apreço.

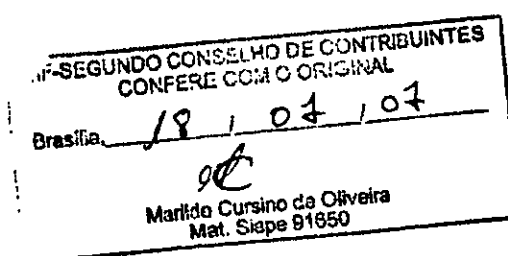
Lançamento Procedente".

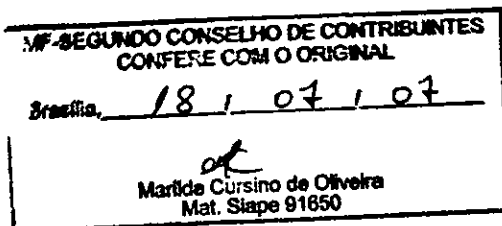
No recurso de fls. 229/238, pede o sobrestamento do recurso até decisão final do STF no Recurso Extraordinário 388.359-PE, que trata do depósito prévio ou arrolamento de bens, e reitera, genericamente, os termos de sua impugnação.

Despacho da Derat/SP de 16/10/2006 negou seguimento ao recurso voluntário pela falta da apresentação do arrolamento de bens. O contribuinte, em 12/12/2006, apresentou um "Recurso Administrativo Hierárquico" na forma do artigo 61 da Lei nº 9.784/1999 (fls. 251/260), postulando a interrupção da medida que lhe negou seguimento ao seu recurso, em face de estar na iminência de ser contemplado com decisão judicial que lhe livrará da obrigatoriedade exigida pelo fisco da realização do depósito recursal e do arrolamento de bens.

Liminar obtida pela recorrente permitiu que o seu recurso fosse encaminhado a este Colegiado, a teor do despacho de fl. 280.

É o Relatório.





Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado para exigir o Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, lançado e não recolhido, e IPI não lançado, no montante de R\$ 1.656.007,14, nele incluídos juros de mora e multa de ofício a 75%.

Esclareça-se que a parte da infração, caracterizada pelo IPI lançado e não recolhido decorreu de diferenças encontradas pelo fisco quando do confronto entre os livros fiscais e contábeis e os valores declarados em DCTF, ou seja, a autuada informou à Secretaria da Receita Federal valores inferiores ao que realmente deveria recolher. A outra parte da infração, caracterizada pelo IPI não lançado decorreu de tributação reflexa do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, onde apurou o fisco omissão de receitas em face da manutenção do Passivo, de obrigações não comprovadas.

Em decorrência desse mesmo procedimento fiscal foram lavrados autos de infração para a exigência de IRPJ, PIS, Cofins, Imposto de Renda Retido na Fonte e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido. Foi elaborada ainda uma Representação Fiscal para Fins Penais em função dos recolhimentos a menor do IPI, lançado, ou seja, destacado, e, portanto, cobrado dos adquirentes, e não recolhido aos cofres públicos.

Impugnação de fls. 157/166, preliminarmente, alegando incompatibilidade do artigo 9º, § 1º, do Decreto nº 70.235, de 1972, com o artigo 5º, LV, da Constituição Federal, clamou por um prazo adicional de sessenta dias para melhor alicerçar suas defesas.

Ainda preliminarmente, argüiu a decadência para os fatos geradores ocorridos antes de 07/05/1998, pelo prazo de cinco anos estabelecido no artigo 150, § 4º, do CTN.

No mérito, contesta apenas a segunda parte da autuação - IPI não lançado - limitando-se a dizer que "... não havia, e não há, contas bancárias abertas com as instituições financeiras rotuladas, mas apenas operações anotadas entre empresas do grupo, descaracterizando-se omissão de receitas".

Foram esses, portanto, os argumentos apresentados pela impugnante para contestar uma parte da autuação. Quanto à outra parte – IPI lançado e não recolhido – não houve qualquer manifestação.

Por fim, contestou a aplicação da taxa Selic sobre os valores que lhe estão sendo exigidos, aí sim, trazendo vasta argumentação quanto à sua inconstitucionalidade.

Decisão da 2ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto, por meio do Acórdão nº 4.807, de 17 de dezembro de 2003, considerou procedente o lançamento em decisão assim ementada:

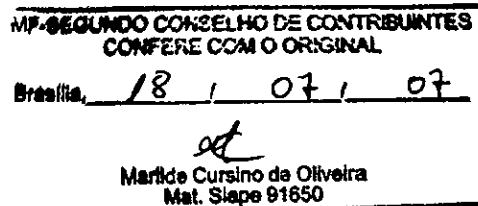
"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 1998, 1999.

Ementa: MATÉRIA NÃO IMPUGNADA.

A matéria não expressamente contestada no apelo impugnatório deve ser desdobrada e submetida a cobrança imediata, sem a possibilidade de ser discutida na instância superior de julgamento administrativo.

e



Voto

Conselheiro ODASSI GUERZONI FILHO, Relator

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

As matérias que restaram a serem enfrentadas por este Colegiado são: nulidade do auto por falta de prazo suficiente para apresentar a impugnação; a decadência para os períodos de apuração anteriores a 07/05/1998; a exigência do IPI decorrente da omissão de receitas detectada em função da existência de obrigações no Passivo sem a devida comprovação, e, por fim, a incidência da taxa Selic.

Decadência

Massima venia, entendo não ter sido correta a decisão da DRJ quanto à decadência, ao deslocar a regra, do artigo 150, § 4º do CTN, como propugna a recorrente, para o artigo 173, I. Eis o fundamento utilizado para afastar o polêmico instituto:

“(…)

7. Então, quanto à infração de IPI reflexa da de IRPJ, é de se consignar que esta última (autuação de IRPJ) já ganhou, também, a atenção desta 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas-SP (DRJ/CPS). O Acórdão respectivo ganhou o nº 6.797, de 15 de Junho de 2004. E, porque a impugnação aqui considerada (fls. 157/166) não inova, as razões de decidir não discrepam daquela assentada no mencionado Acórdão, pelo quê, vão a seguir reproduzidas.


9. (...).

14. Já quanto ao IRPJ (decadência respeitante aos 1º e 2º trimestre de 1998, neste último consideradas as ocorrências até 07/05/1998), porque no curso dos trimestres de 1998 não houve pagamento algum – o contribuinte registra prejuízos – não há que se falar na aplicação do CTN, art. 150, § 4º. Para gozar do prazo com termo “a quo” privilegiado (a contar da data do fato gerador) o contribuinte deve assomar-se com: apuração (escrita contábil-fiscal), declaração, pagamento do tributo (ainda que parcial) e boa-fé. Neste caso, não houve pagamento. Logo, a regra é a ditada pelo CTN, art. 173; particularmente, o inciso I. Cinco anos contados a partir de 01/01/1999 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia se aperfeiçoar), chega-se a 31/12/2003. Certo que o contribuinte teve ciência do auto de infração de IRPJ em 07/05/2003, não há que se cogitar de decadência. O Quadro 01, a seguir, demonstra o trabalho da fiscalização e o aproveitamento dos prejuízos registrados. [A exigência de IPI é decorrente desta. Logo, se lhe aplica equivalente argumentação para repelir a decadência argüida pelo contribuinte].(grifos meus)

(…)”

R

Processo n.º 19515.001731/2003-51
Acórdão n.º 203-11.957

MF-SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 18 / 07 / 07
 Marilda Cursino de Oliveira Mat. Siaps 91850

CC02/C03
Fls. 7

A premissa da qual partiu aquele Colegiado para deslocar a regra da decadência para os lançamentos por homologação, como é o caso do IPI, do artigo 150, § 4º, do CTN, para o artigo 173, inciso I, do mesmo CTN, foi a de que não teria ocorrido o pagamento, nem de forma parcial.

Ledo engano, pois o quadro de fl. 96, elaborado pela própria fiscalização, está a demonstrar que a empresa efetuou pagamentos a título de IPI (código 1097) nos meses de 1988 para os quais está sendo exigido um complemento em face da infração detectada.

Assim, na esteira de boa parte da doutrina, e, até da própria DRJ, que parece não ter atentado para a existência dos citados pagamentos parciais, entendo que, tendo havido pagamento, ainda que parcial, a regra a ser aplicada para a determinação do termo inicial para a contagem do prazo decadencial é a do § 4 do artigo 150, °, do CTN, que dispõe:

“Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.”

Tampouco se pode falar na ocorrência de má-fé, como sugere o voto da DRJ, haja vista que a Representação Fiscal para Fins Penais versou sobre a outra infração – IPI lançado e não recolhido (tido como apropriação indébita) - e não sobre a que se discute a ocorrência da decadência, qual seja, a decorrente da omissão de receitas, caracterizada pela existência, no Passivo, de obrigações não comprovadas.

Pelo exposto, acolho os argumentos da recorrente e considero atingidos pela decadência os lançamentos cujos fatos geradores tenham ocorrido em data anterior a 07/05/1998, vez que o auto de infração fora lavrado em 7/5/2003.

De outra parte, não merece reparo a decisão da DRJ quanto às demais matérias.

Prazo para impugnação diferente do estabelece o PAF

O alargamento do prazo para apresentação de impugnação, em noventa dias, como pretende a recorrente, não encontra qualquer ressonância na legislação que trata do Processo Administrativo Fiscal, qual seja o artigo 15 do Decreto nº 70.235, de 1972, que dispõe:

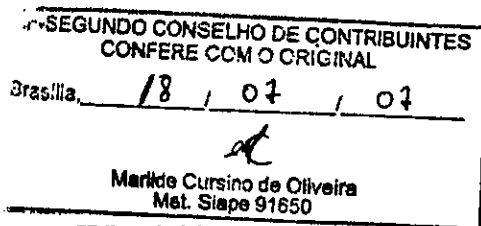
“A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.”

O simples argumento de que lhe foram feitas várias autuações de uma só vez, envolvendo vários tributos, não se mostra razoável para que o presente auto seja considerado nulo, até porque este tipo de alegação passa longe das hipóteses de nulidade prevista nas regras do processo administrativo fiscal.

Assim, é de se afastar a prejudicial de nulidade suscitada.

IPI não lançado e não recolhido – reflexo da omissão de receitas apontada

f.



Quanto à matéria relativa ao IPI exigido em decorrência da omissão de receitas apontada, a partir da qual se exigiu o IRPJ, o PIS, a Cofins e o próprio IPI, a própria autuada não ofereceu argumentação convincente para elidi-la, limitando-se a dizer que “...*não havia e não há, contas bancárias abertas com as instituições financeiras rotuladas, mas apenas operações anotadas entre empresas do grupo, descaracterizando-se omissão de receitas.*”

Ora, o motivo da autuação na seara do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica, que acabou por refletir neste processo, não foi a existência pura e simples de contas bancárias, mas o fato de constar, no passivo da empresa, obrigações em aberto cuja existência ou efetividade não foi documentalmente comprovada. E esse tipo de ocorrência subsume-se perfeitamente no que dispôs o § 2º do artigo 12, do Decreto-lei nº 1.597, de 1977, *verbis*:

“O fato de a escrituração indicar saldo credor de caixa ou a manutenção, no passivo, de obrigações já pagas, autoriza a presunção de omissão no registro de receita, ressalvada ao contribuinte a prova da improcedência da presunção”.

Nota-se, portanto, tratar-se de uma presunção legal que transfere ao sujeito passivo o encargo de provar o contrário, o que, no presente caso, não ocorreu, daí não merecer reparo a decisão da instância de piso.

Taxa Selic

De conformidade com o artigo 161, *caput*, do Código Tributário Nacional: o crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, “seja qual for o motivo determinante da falta”.

Comentando esse dispositivo, escreve SACHA CALMON NAVARRO COELHO: “Em direito tributário, a mora implica crescer ao principal da dívida os juros moratórios, como forma de indenizar o credor pelo não-recebimento do tributo no dia previsto em lei. É o que se deduz do art. 161 do CTN, ‘sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis’. As multas, sim, têm caráter punitivo. São postas para desencorajar o inadimplemento das obrigações tributárias. (...) O art. 161, depois de falar nos juros pela mora, refere-se às penalidades cabíveis, distinguindo os institutos. Está claro que a mora compensa o pagamento a destempo, e que a multa pune. Os juros de mora em direito tributário possuem a natureza compensatória (se a Fazenda tivesse o dinheiro em mãos já poderia tê-lo aplicado com ganho ou quitado seus débitos em atraso, livrando-se, agora ela, da mora e de suas conseqüências). Por isso os juros moratórios devem ser conformados ao mercado, compensando a indisponibilidade do numerário. A multa, sim, tem caráter estritamente punitivo, e por isso é elevada em todas as legislações fiscais, exatamente para coibir a inadimplência fiscal ou ao menos para fazer o sujeito passivo sentir o peso do descumprimento da obrigação no seu termo. Cumulação de penalidades? Os juros não possuem caráter punitivo, somente a multa” (cf. *in* “Curso de Direito Tributário”, Ed. Forense, 1999, págs. 696/697).

Aliás, assim decidiu o Colendo Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 132.616 – RS, rel. Ministro FRANCIULLI NETO) “É devida a cobrança de juros de mora, uma vez que ‘eles remuneram o capital, que pertencendo ao Fisco, estava em mãos do Contribuinte’” (cf. HUGO DE BRITO MACHADO, “Mandado de Segurança em Matéria Tributária”, Ed. Dialética, 5ª ed. p. 135).

R

Pois bem, de acordo com o § 1º, daquele citado artigo 161 do CTN, os juros de mora são calculados à taxa de 1%, “se a lei não dispuser de modo diverso” e, uma vez que a Lei nº 9.065/95, em seu art. 13, definiu que os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia – Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, não há que ser afastada a sua incidência para o presente caso

Conclusão

Em face do exposto, dou provimento parcial ao recurso apenas para reconhecer a decadência para os fatos geradores anteriores a 07/05/1998.

Sala das Sessões, em 28 de março de 2007


ODASSI GUERZONI FILHO

