



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

381

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 05/06/1997
C	<i>stolentino</i>
	Rubrica

Processo : 10480.010226/90-19

Sessão : 25 de fevereiro de 1997

Acórdão : 202-08.958

Recurso : 96.791

Recorrente : USINA MATARY S/A

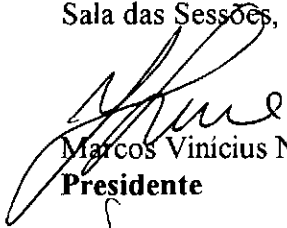
Recorrida : DRF em Recife - PE

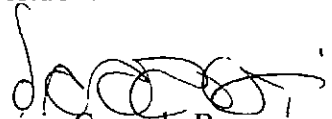
CONTRIBUIÇÃO PARA O IAA - FATO GERADOR - *Ex-vi* do disposto no artigo 1º do Decreto-Lei nº 1.952/82, a Contribuição tem como fato gerador “a saída do açúcar e do álcool da unidade produtora”. E, como “saída”, há que se entender a saída física ou real. Ainda que alienado o produto, mas mantido em depósito de uso comum da usina produtora e do adquirente, só ocorrerá o fato gerador com a efetiva saída do depósito. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: USINA MATARY S/A.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 25 de fevereiro de 1997


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Tarásio Campelo Borges
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho, Antônio Sinhiti Myasava e José Cabral Garofano.

OVRs/MAS/AC/CF



Processo : 10480.010226/90-19
Acórdão : 202-08.958

Recurso : 96.791
Recorrente : USINA MATARY S/A

RELATÓRIO

Trata o presente processo de exigência da diferença da Contribuição e Adicional sobre Açúcar e Álcool discriminada nos Demonstrativos de fls. 04/06, sob a denúncia de faturamento antecipado (saídas no período de maio/87 a maio/88), com lançamento com base no preço da data do faturamento, mas com efetiva saída (fato gerador) em data posterior, sob a vigência de preço aumentado, sem o lançamento da diferença do imposto entre o valor vigente na data do faturamento e o vigente na data da ocorrência do fato gerador.

Os fatos que ensejaram o litígio se acham descritos no Termo de Encerramento de Ação Fiscal de fls. 07, que transcrevo:

“Após o exame de livros e documentos fiscais e, procedidas as verificações cabíveis, inclusive na firma Republicana Transportes Comércio e Representação Ltda., CONSTATAMOS o que se segue:

1 - A Usina Matary S/A., vendeu nos dias 28 e 29 de abril/88, para a Firma Republicana, 31.652 sacos de açúcar dos 50 kg cada, quantidade esta que não saiu efetivamente da Usina antes do aumento do dia 01.05.88, tendo em vista a Firma compradora não ter registrado esta saída no Livro Registro Saída, modelo 2A, fls., 14.

2 - Mesmo fato ocorreu nos dias 02 e 03 de setembro/87, quando ocorreu novo aumento no dia 04.09.87 e a Usina Matary vendeu 20.000 sacos de açúcar de 50 kg cada, sem efetiva saída, haja vista a firma compradora não ter dado saída desta quantidade antes do dia 04.09.87 conforme constatamos no seu Livro Registro de Saída folhas 19.

3 - No mês de outubro/87, quando houve um aumento no dia 08, a Usina emitiu Notas Fiscais de venda no dia 05, no quantitativo de 7.601 sacos, para a mesma firma acima citada, não tendo novamente ocorrido a saída física da mercadoria antes do aumento, já que a Empresa compradora não deu saída no seu Livro Fiscal, conforme constatamos às folhas 20.

4 - No dia 07.01.1988 a Usina registrou a venda de 18.448 sacos para a mesma Firma Republicana. Dita Firma compradora registrou a entrada dos 18.448 sacos, mas não registrou a saída antes do dia 11.01.1988 - dia do



Processo : 10480.010226/90-19
Acórdão : 202-08.958

aumento de preço, donde se conclui não ter havido a saída da mercadoria, da Unidade Produtora, antes do aumento.

5 - No mês de Fevereiro/88, vamos encontrar a seguinte situação. Entre os dias 06 e 09 a Usina registrou a venda de 12.253 sacos para Republicana. No mesmo período, Republicana deu saída a 5.082 sacos. Portanto 7.171 sacos saíram após o aumento que ocorreu no dia 10.02.1988.

6 - Os fatos constatados no mês de maio de 1988 foram. Dias 18 e 19 a Usina vendeu 41.297 sacos a Firma Republicana. Desse total, Republicana só deu saída a 6.400 sacos, donde se conclui que 34.897 saíram após o aumento do dia 20.05.1988.

7. Os fatos relatados nos itens acima, foram constatados nos livros da Usina Matary S/A., e Republicana Transporte, Comércio e Representação Ltda., evidenciando a não ocorrência do Fato Gerador das Contribuições e Adicional sobre Açúcar e Alcool, que é a efetiva saída da mercadoria (Açúcar ou Alcool) da Unidade Produtora ou de seus Depósitos (Art., 1º do Decreto-Lei 1.712/79 modificado pelo Art., 3º do Decreto Lei 1952/82.”

Na impugnação tempestiva, cujos termos serão reproduzidos *ipsis litteris* no recurso, a autuada começa por fazer o que chama de “breve resumo da autuação”.

Em seguida, passa a discorrer sobre “a ilegalidade da cobrança da Contribuição” em causa.

Diz que, após a edição da Carta Magna de 1988, é inconstitucional dita cobrança. Sobre o assunto, anexa Parecer do Prof. José Souto Maior Borges e invoca decisões judiciais no mesmo sentido, embora não seja parte nos litígios.

Depois, alega a nulidade do auto de infração, visto que o autuante, para exigir a diferença em questão, deveria cotejar o valor do produto que saiu da unidade produtora, e a data em que saiu com o valor pelo qual o produto entrou na empresa adquirente, o que não foi feito, conforme se verifica do Termo de Encerramento de Ação Fiscal, o qual declara que foi cotejada “a saída da unidade produtora com o registro de saída da firma compradora”.

Conclui, nesse passo, que a fiscalização quer que a defendente pague uma diferença porque a firma compradora não deu saída ao produto antes do aumento de preço, tratando ambas as operações como uma mesma venda, um mesmo fato gerador.



Processo : 10480.010226/90-19
Acórdão : 202-08.958

Também é invocada a nulidade do auto de infração pela alegada inobservância do artigo 10 do Decreto nº 70.235/72, especialmente o seu inciso III (descrição do fato), pela mesma razão do que acima foi dito.

Alega, também, que a descrição utilizada pelo autor do feito implica cerceamento do direito de defesa (mais um motivo de nulidade).

No mérito, embora reiterando que considera errônea a descrição do fato feita pelo autuante, diz que, ainda que se adote a suposição de que se pretenda tributar a diferença entre o preço vigente à época do faturamento e o da saída, mesmo assim não procede a exigência.

Tributar a diferença em questão seria atribuir muita força à ficção jurídica, quando: a Republicana é empresa distinta da Matary; a Republicana tem inscrição estadual e CGC próprios; o depósito a que se refere a autuação como se fosse da Usina Matary é, na verdade, pertencente à Republicana, conforme se infere da inclusa petição requerendo a instalação de depósito fechado, dirigida ao Coordenador da 6ª Região Fiscal, deferida em 06.12.84.

Portanto, conclui, a utilização do depósito não é da Matary, mas da Republicana, que o detém em nome próprio e em decorrência de vínculo obrigacional.

A então impugnante se reporta ainda às cópias anexas do Livro Registro de Entradas da Republicana, alegando que o seu cotejamento com os Registros de Saída da Matary, também inclusos, comprova que todo açúcar vendido à Republicana entrou na mesma nas datas das respectivas vendas, antes do aumento oficial de preços em cada caso referido na autuação.

Se a defendente se vale, no caso, de “elusão fiscal” ou não, todavia a matéria tem interesse meramente acadêmico; do ponto de vista prático, nenhuma disposição legal proíbe uma empresa produtora de açúcar faturar o produto para uma empresa transportadora, que o adquire ainda que se trate de empresa do mesmo grupo econômico.

Finaliza declarando que a impugnante tem por impugnado o lançamento de ofício, requerendo, em preliminar, a anulação do auto de infração e, no mérito, caso este venha a ser apreciado, sucessivamente, o seguinte:

- a) improcedência, em face da inconstitucionalidade da cobrança da Contribuição em si mesma;
- b) improcedência, em virtude de todas as saídas para a Republicana terem ocorrido antes dos respectivos aumentos oficiais de preços, não sendo considerado o depósito da Republicana como depósito da Matary;



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.010226/90-19
Acórdão : 202-08.958

c) a exclusão do levantamento fiscal, caso todas as hipóteses acima sejam ultrapassadas, das quantidades vendidas a outros clientes que não a Republicana.

Ainda requer, por último, a realização de prova pericial contábil, caso a fiscalização impugne algum dos valores ou números apontados nas notas fiscais e no incluso demonstrativo.

Na informação fiscal, depois de se pronunciar quanto à alegada inconstitucionalidade da contribuição em causa, o autor do feito diz que as decisões judiciais invocadas não lhe favorecem, já que não é parte na causa, e passa a falar sobre o procedimento adotado pela atuada.

Diz que o certo é que o fato gerador do imposto é a efetiva saída da mercadoria do estabelecimento.

Republicana é uma firma pertencente aos mesmos proprietários da Usina Matary (atuada) e os depósitos de ambas são comuns. A Usina Matary vende açúcar para a Republicana, isto é, apenas fatura e a Republicana não revende para ninguém antes do aumento oficial do preço do produto. Não há saída física do produto da Usina Matary. Somente quando a Republicana der saída física do açúcar da unidade industrial ocorrerá o fato gerador da Contribuição.

Finaliza ressaltando que a própria Usina Matary já foi penalizada por este Conselho, por diversas vezes, pela prática reiterada da irregularidade. Só que, mais recentemente, fatura açúcar para ela própria.

Pede a manutenção do feito.

Tendo em vista que, posteriormente ao feito, há uma proposta de agravamento (majoração) da multa aplicada, por ser a atuada reincidente no dispositivo que originou o auto de infração, é elaborado um Termo Complementar ao Auto de Infração (fls. 613), no qual é capitulado penalidade majorada com abertura de vistas à atuada. Esta reitera os termos de sua Impugnação de fls. 09/21.

Finalmente, a decisão recorrida.

Após relatar os fatos, citada decisão diz que não lhe compete pronunciar-se quanto à alegada inconstitucionalidade.

Contesta as nulidades invocadas, aduzindo que as alegações quanto à descrição dos fatos, ainda que ocorressem, a documentação anexa ao feito e até mesmo os próprios



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.010226/90-19

Acórdão : 202-08.958

argumentos apresentados na impugnação, bem atestam que a impugnante está inteiramente ciente dos termos da denúncia fiscal.

No mérito, depois de descrever a prática reiterada da impugnante, diz que um mesmo depósito de açúcar é utilizado por ambas as empresas (Matary e Republicana), que são do mesmo grupo. Quer dizer, Matary fatura para Republicana sem que o açúcar saia fisicamente do depósito, ainda que juridicamente alienado para Republicana. Fisicamente, porém, o fato gerador só passará a ocorrer na saída do depósito. E, no caso dos autos, verificou-se que, no momento da saída (fato gerador), já vigia o preço mais elevado do que o do faturamento, devendo, pois, ser complementado o valor da Contribuição, o que não foi feito.

Bem a propósito, diz a decisão recorrida: “Não se discute a ocorrência da venda do produto para a empresa REPUBLICANA, no entanto está evidente que o estoque físico do açúcar não saiu do perímetro da usina vendedora (produtora) não havendo que se falar em ocorrência do fato gerador. Este só veio a existir quando da saída efetiva do açúcar.”.

Por essas principais razões, julga procedente a exigência fiscal em todos os seus termos.

Em recurso tempestivo a este Conselho, conforme já ressaltado, a impugnação é reiterada *ipsis litteris*.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10480.010226/90-19

Acórdão : 202-08.958

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR TARÁSIO CAMPELO BORGES

Conforme relatado, a prática adotada pela recorrente para fugir ao gravame da Contribuição mostra-se apenas mais sofisticada do que a reiteradamente praticada, onde havia o faturamento do açúcar em data anterior ao aumento oficial do preço do produto, com lançamento da Contribuição pelo preço anterior ao aumento, apesar da saída efetiva só ocorrer na vigência do novo preço, sem que houvesse complementação do lançamento.

Daquela prática, onde havia o faturamento do açúcar antes do aumento oficial do preço do produto com saída efetiva somente na vigência do novo preço, nos dão conta, dentre outros, os Acórdãos nºs 202-02393, 202-02398, 202-02399, 202-02401, 202-02406, 202-02408, 202-02409, 202-02443, 202-02454, 202-02461, 202-02888 e 202-02991, em cujos decisórios, por unanimidade de votos, foi mantida a exigência da diferença da Contribuição e Adicional sobre Açúcar e Álcool.

Na nova prática adotada, como é o caso dos autos, o produtor aliena efetivamente o produto, mas o mantém em depósito de uso comum da usina produtora e do adquirente, localizado nas dependências internas do próprio estabelecimento produtor, ainda que de propriedade do dito comprador, do mesmo grupo.

O produto é alienado, é certo, mas houve apenas faturamento sem a saída física do produto da venda e sem a ocorrência do fato gerador.

Ou seja, a prática atual, apesar de mais sofisticada, é idêntica à prática anterior.

O fato gerador somente ocorrerá, como ocorreu no caso, com a saída efetiva do depósito em questão, e a base de cálculo será o preço vigente à data do referido fato gerador, que é o valor efetivamente exigido no presente lançamento de ofício.

No que diz respeito à reincidência com a correspondente majoração da multa, a mesma se caracterizou com o trânsito em julgado da decisão deste Conselho consubstanciada no Acórdão nº 202-02.972, anexo, por cópia, às fls. 295, em que é parte a ora recorrente.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso, rejeitando as preliminares nos termos da decisão recorrida.

Sala-das Sessões, em 25 de fevereiro de 1997


TARÁSIO CAMPELO BORGES