



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

Processo nº 10768.032507/97-47
Recurso nº Embargos
Acórdão nº 1202-001.184 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 31 de julho de 2014
Matéria EMBARGOS
Embargante FAZENDA NACIONAL
Interessado REFINARIA PIEDADE SA

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 1997

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO NÃO VERIFICADOS.

Nega-se provimento aos embargos de declaração opostos, quando não constatada omissão/contradição no acórdão embargado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em acolher os embargos para negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Carlos Alberto Donassolo, Plínio Rodrigues Lima, Nereida de Miranda Finamore Horta, Marcos Antonio Pires, Marcelo Baeta Ippolito e Orlando José Gonçalves Bueno.

Relatório

A Conselheira Relatora do acórdão embargado, Viviane Vidal Wagner, não mais pertence a este CARF, de modo que os EMBARGOS são recebidos pelo Presidente da Turma, nos termos do art. 49, § 7º, do Anexo II da Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 e alterações, que aprovou o Regimento Interno do CARF (RICARF).

Tratam-se de EMBARGOS DE DECLARAÇÃO em que a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional alega **contradição e omissão** no Acórdão nº 1202001.070 proferido por esta 2ªTO/2ªCam/1ªSeção, sessão de 03 de dezembro de 2013, relativamente às seguintes matérias:

- CONTRADIÇÃO, porque “... no caso em comento se adotou o Acórdão 1202-001.007 de 10/07/2013 como fundamento; que, por unanimidade de votos, negou provimento ao recurso de ofício que havia cancelado autuação semelhante. Entretanto, o Acórdão 1202-001.007 (13840.000897/2008-97) versou situação distinta da tratada nestes autos.”

Em suma, “... no processo 13840.000897/2008-97 (...), a situação foi diversa, visto que não foi proferida decisão judicial de antecipação da tutela favorável ao contribuinte pela não incidência de IPI, razão pela qual o contribuinte destacou o IPI, bem como não deixou de ser IPI para se “transmudar” em receita, o que aconteceu somente com o trânsito em julgado de sentença favorável ao contribuinte.”

- OMISSÃO “... no julgamento, tendo em vista que a Turma se omitiu em apontar os efeitos da decisão liminar pela não incidência de IPI, tendo em vista que são os mesmos da sentença transitada em julgado pela não incidência de IPI.”

Conclui a embargante:

“Portanto, sem decisão liminar que antecipe os efeitos da tutela que adviria da sentença, somente decisão transitada em julgado pela não incidência do IPI tem o condão de transmudar o imposto e caracterizá-lo definitivamente como receita.

Contudo, com decisão liminar pela não incidência de IPI, notadamente quando o contribuinte agregou ao preço da mercadoria, caracterizada está a natureza de receita.

Em suma, configurou-se no acórdão embargado contradição em relação ao precedente citado (Acórdão 1202001.007), por ter tratado de situação diversa (sem decisão liminar pela não incidência de IPI), bem como omissão pela não declaração dos efeitos da decisão antecipada proferida nestes autos e a sua repercussão no IRPJ.”

Já o acórdão embargado contém os seguintes ementário e decisão:

IPI DISCUTIDO JUDICIALMENTE. ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. CARACTERIZAÇÃO DE RECEITA. IMPOSSIBILIDADE.

O IPI cobrado ou destacado na nota fiscal, cuja incidência encontra-se em discussão judicial, somente deixará de ter a natureza de imposto, e se tornará definitivamente receita, quando houver sentença judicial com trânsito em julgado que decida pela sua não incidência.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA.

Aplica-se aos procedimentos reflexos o quanto decidido sobre o lançamento que lhes deu origem, por terem suporte fático comum.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

*Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos,
em dar provimento ao recurso voluntário.*

Da análise dos autos, entendo estarem presentes os requisitos de admissibilidade para apreciação pela Turma.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Donassolo, Relator.

Os embargos são tempestivos e nos termos da lei, portanto dele se toma conhecimento.

De acordo com o relatado, quer a embargante que se aprecie contradição e omissão no acórdão porque os fundamentos lá utilizados, trazidos de situação análoga abordado em outro acórdão, de nº 1202-001.007, versaria sobre situação fática distinta dos presentes autos.

Em suma, naquele acórdão o contribuinte teria destacado o IPI nas notas fiscais e deduzido do faturamento bruto da empresa. Uma vez que o IPI foi cobrado dos adquirentes (mesmo o contribuinte entendendo como não devido) então ele deveria ser considerado como “receita” (a autuação naquela hipótese foi por “omissão de receitas”). Houve também o depósito judicial do montante do IPI discutido.

Já no presente caso, nos termos da “descrição do fatos” efetuados pela fiscalização, fls. 191 a 196, o contribuinte estava amparado por liminar em mandado de segurança que o desobrigava de efetuar o destaque de IPI nas notas fiscais. Apesar da decisão liminar em seu favor para não pagar/destacar o IPI, a autuada teria “embutido/cobrado” o valor do IPI discutido no preço da mercadoria vendida, informando o correspondente valor desse imposto no campo “observações”, tanto nas notas fiscais como no livro Registro do IPI, fato incontroverso nos autos. Assim, ao final, o contribuinte excluiu os valores do IPI embutido no preço do montante da Receita Bruta com vendas, mediante a utilização de uma conta redutora de vendas, “provisão de IPI sub judice”(conta de despesa), cuja contrapartida foi registrada a crédito de uma conta patrimonial do passivo, “IPI sub judice”. Como essa provisão foi considerada indedutível pela fiscalização, a autuação foi por “adição não computada no lucro real”. Não há informações a respeito da existência de depósito judicial do montante de IPI discutido.

Como se vê, os dois casos mencionados acima parecem estar tratando de situações distintas e, portanto, o acórdão ora embargado não poderia utilizar os mesmos fundamentos do Acórdão nº 1202-001.007, daí a contradição apontada pela embargante.

Em que pese reconhecer a existência de situações fáticas distintas nos dois processos (acórdão), o fato concreto é que a solução a ser dada para os dois casos é a mesma.

Vale dizer, continua válido, em ambos os casos, o quanto mencionado no voto condutor do acórdão nº 1202-001.007 e que serviu de fundamento para a decisão prolatada no acórdão ora embargado, cujo trecho transcrevo a seguir:

“A norma legal abstrata que trata da incidência do IPI continua existindo para os fatos que a ela se subsumem. Entretanto, no momento em que há uma decisão judicial transitada em julgado decidindo pela não exigência desse imposto, essa decisão definitiva faz lei entre as partes e a norma abstrata deixa de ser aplicada para o caso em análise, passando a valer a decisão judicial.

Assim, uma vez decidido de forma definitiva pelo Poder Judiciário que o IPI não deve ser cobrado do adquirente das mercadorias, o valor cobrado na nota fiscal a esse título transmuda-se em receita, desde o momento estabelecido na decisão judicial, devendo esse valor ser computado na apuração do lucro, deixando de ter a natureza do IPI.”

Como se percebe, o valor do IPI cobrado do adquirente somente se transmuda em receita quando do trânsito em julgado da ação judicial que decidiu pela não-incidência do IPI.

Portanto, em ambos os casos, a solução ao litígio será a mesma: após o trânsito em julgado pela não-incidência do IPI deverá ser “reconhecida a receita” para fins de tributação pelo IRPJ e pelas contribuições devidas.

Além de restar claro que os casos mencionados se reportam à situações distintas, verifica-se que a “descrição dos fatos” do presente processo, relatados pela fiscalização, há a expressa menção de que os valores de “IPI sub judice”, do ano de 1996, foram objeto de lançamento fiscal, fls. 192:

“As anotações dos valores sub judice relativas à venda de açúcar refinado foram feitas no campo "Observações" das notas fiscais de saída, e no campo próprio para destaque do IPI nenhum valor foi lançado.

Tais valores foram totalizadas no Livro Registro de Apuração de IPI - Mod.8, A parte da escrita fiscal dos créditos e débitos regularmente lançados referentes a produtos que não o açúcar refinado. A autuada utilizou-se do campo "Observações" do RAUPI-Mod. 8 para simples anotação dos débitos de IPI sub judice, sem efetuar os lançamentos, conforme docs. fls. 16 a 51.

1.3 Estes valores sub judice serviram de base a lançamento de ofício de IPI, visando salvaguardar o interesse do Tesouro Nacional, e cuja exigibilidade encontra-se suspensa, pendente a decisão judicial, na forma do Art. 151, Inc. IV e § único da Lei 5.172/66 - CTN.”

Inicialmente, pode parecer estranho a existência de dois lançamentos fiscais: i) relativo ao IPI discutido judicialmente; e ii) relativo ao IRPJ (e reflexos), pela indedutibilidade dos valores provisionados correspondentes ao IPI embutido no preço de venda.

No entanto, quis o Fisco se resguardar dos efeitos da decadência no transcurso do processo judicial, entendendo-se que somente um dos dois lançamentos poderá subsistir. Em outras palavras: caso a decisão transitada em julgado da ação judicial impetrada pelo contribuinte lhe for favorável (não-incidência do IPI) a exigência do IPI lançado pela fiscalização não subsistirá, devendo prevalecer a exigência do IRPJ (e reflexos), ora lançado, pois o valor do IPI embutido no valor de venda na nota fiscal não terá a natureza desse

imposto, transmudando-se definitivamente em receita (na autuação subsiste a “adição” ao lucro real da “provisão constituída”); no caso contrário, se a decisão transitada em julgado da ação judicial impetrada pelo recorrente lhe for desfavorável (incidência do IPI) a exigência do IPI lançado pela fiscalização subsistirá, devendo ser canceladas as exigências do IRPJ e reflexos, ora lançados, pois o valor embutido no valor da venda na nota fiscal transmuda-se definitivamente em IPI (subsiste a “provisão constituída”).

Dessa forma, conclui-se que inexistente a pretensa omissão/contradição no voto condutor do acórdão embargado e o voto contém clara e completa fundamentação que levou à solução do litígio, de modo que descabe reapreciar novamente a matéria, como pretende a embargante, não sendo o caso de se proceder na revisão da decisão.

Em face do exposto, voto no sentido de que sejam acolhidos os embargos opostos, para negar-lhes provimento.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo