



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 24/02/1999
C	<i>soluto</i>
	Rubrica

Processo : 10820.001061/97-63

Acórdão : 202-10.090

Sessão : 12 de maio de 1998

Recurso : 104.542

Recorrente : COMPANHIA. AÇUCAREIRA DE PENÁPOLIS

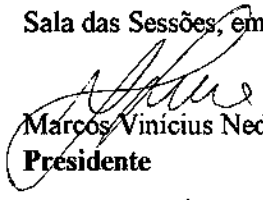
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

IPI - RENÚNCIA ÀS ESFERAS ADMINISTRATIVAS - A propositura de ação judicial, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tomando definitiva, nesse âmbito, a exigência do crédito tributário em litígio. **ZFM- ISENÇÃO- MATÉRIA DISCUTIDA EXCLUSIVAMENTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA** - A isenção prevista no artigo 45, inciso XXII, do RIPI/82 é condicionada à destinação do produto, que deve ingressar efetivamente na área incentivada e nela ser consumido, industrializado ou remetido para a Amazônia Ocidental. A mera apresentação formal de documentos fiscais não serve como prova da regular internação do produto, quando reste demonstrado inequivocadamente que os mesmos foram forjados. **CONSECTÁRIOS DO LANÇAMENTO** - Cabível a exigência do imposto acrescido da multa de 75%, sendo inaplicável o previsto no artigo 63, parágrafo 1º da Lei nº 9.430/96 em face de serem diferentes os objetos do processo administrativo e da ação judicial. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **COMPANHIA. AÇUCAREIRA DE PENÁPOLIS.**

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

Sala das Sessões, em 12 de maio de 1998


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho e Ricardo Leite Rodrigues.

Ecvs/GB



Processo : 10820.001061/97-63
Acórdão : 202-10.090

RELATÓRIO

Contra a recorrente, empresa fabricante de álcool anidro e açúcar de cana, foi lavrado Auto de Infração pelo entendimento de ter ocorrido operações de saída de açúcar de sua fabricação para a Zona Franca de Manaus sem o devido internamento na área incentivada, condição "*sine qua non*" para a fruição do benefício de isenção, conforme a literalidade do artigo 45, inciso XXII do Regulamento do IPI (artigo 4º, do Decreto-Lei nº 288/67).

O lançamento tem fulcro nos artigos 55, inciso I-b (Lei nº 4.502/64, art. 2º, II) e II-c (Lei nº 4.502/64, art. 19, II); 107, inciso II combinado com 45, inciso XXII (Decreto-Lei nº 288/67, art. 4º); 42 (Lei nº 4.502/64, art. 9º, § 1º); 23, inciso VII (Lei nº 4.502/64, art. 9º, § 1º); 59 (Lei nº 4.502/64, art. 21); 62 (Lei nº 4.502, art. 13) e art. 63, inciso II (art. 15, Lei nº 7.798/89), todos do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - RIPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/82.

Ao longo dos 05 (cinco) volumes que constituem os autos, foram juntados como prova da acusação os seguintes elementos: a) certidão expedida pela SUFRAMA de inidoneidade de parte dos documentos fiscais emitidos pela Usina (fls. 85); b) relações de notas fiscais consideradas pela SUFRAMA como internadas (fls. 34/79); c) Ofício 697/94 da Delegacia de Polícia Federal em São José do Rio Preto (fls.80) e cópia do termo de declarações prestadas pelo Sr. Roberto Devito ao Titular daquela unidade (fls.81/84); d) cópias e originais de notas fiscais e declarações de transporte, emitidas com evidente intuito de fraude, relativas às remessas de açúcar com isenção para a ZFM (fls. 92/1.800); e) Laudo de Exame Documentoscópio nº 29385, do Instituto Nacional de Criminalística (fls. 1.804/1.827), onde foram respondidos os 51 quesitos formulados pelos Exatores às fls. 1.162 a 1.168, revelando que os documentos periciados são inábeis para comprovar o internamento de mercadorias da empresa Tagino na Zona Franca de Manaus, pois repleto dos vícios, dolo e fraude.

Intimada através dos Termos de Constatação de fls.22/33 e 1.156/1.161, a recorrente silenciou sobre a situação fática evidenciada pela documentação supracitada, sendo então elaborados os quadros demonstrativos I (fls. 1.838/1.851) e II (fls. 1.837).

No quadro demonstrativo I, parte das provas coligidas foram organizadas em quatro grupos, quais sejam: GRUPO A – documentos fiscais não periciados e que não constam da relação de notas fiscais consideradas internadas pela SUFRAMA; GRUPO B - Documentos periciados que também não constam da relação de internamento da SUFRAMA. Todos documentos do Grupo B apresentam como destinatário a empresa "Tagino Comércio Atacadista de Açúcar Ltda.", CGC nº 63.747.836/0001-74; GRUPO C – Documentos periciados que constam da relação de internamento da SUFRAMA, porém, foram considerados inidôneos em



Processo : 10820.001061/97-63
Acórdão : 202-10.090

razão do Laudo Documentoscópico do Instituto Nacional de Criminalística. Todos os documentos do Grupo C apresentam como destinatário a empresa "Tagino Comércio Atacadista de Açúcar Ltda.", GRUPO D – Documentos fiscais que têm como destinatário a empresa "Sal da Terra Distribuidora Ltda.", CGC nº 84.106.715/0001-13, que foi considerada inidônea (inexistente de fato) pela Certidão emitida pela SUFRAMA (fls. 85).

No quadro demonstrativo II, foram consolidados por período de apuração os valores tributáveis do IPI obtidos no quadro anterior.

Às fls. 1.146/1.147, a recorrente juntou liminar concedida em apelação de mandado de segurança, pelo TRF da 3ª Região em 01/12/93, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário nos termos do artigo 151, inciso IV do CTN. Às fls. 1.110/1.145, verifica-se que o objeto da ação cinge-se ao não recolhimento do IPI a 18%, incidente sobre as operações com açúcar, em face da inconstitucionalidade e da ilegalidade de que se revestiria a exigência.

Às fls. 1.836, através do minucioso Termo de Constatação Final, a ora impugnante foi notificada tanto das razões da autuação, como da ressalva relativa à exigibilidade do crédito tributário lançado de ofício.

Em 19/05/97, apresentou a peça de fls.1.854/1.855, na qual esclareceu que vendeu açúcar cristal à empresa Tagino Comércio Atacadista de Açúcar Ltda.; que o açúcar era retirado da Usina e levado para empacotamento na empresa Comércio de Açúcar e Alcool Catanduva Ltda. E depois levado para a empresa compradora Tagino; que, conforme consta das notas fiscais, o produto era vendido na condição PVU e o transporte era feito por conta e risco do adquirente; que após efetuada a venda e retirada a mercadoria, a empresa compradora enviava o conhecimento de transporte, ou uma via da nota fiscal, devidamente filigranada pela SUFRAMA; que, assim, entende que os documentos em poder da fiscalização são hábeis para comprovar o internamento da mercadoria no destino constante de cada nota.

Regularmente notificada do lançamento em 22/05/97, a ora recorrente ingressou com a impugnação de fls. 1.856/1.876 em 19/06/97, instruída com mandato de fls. 1.877.

Reiterou que as vendas foram realizadas sob a condição F.O.B., que apresentou ao Fisco a documentação hábil para comprovar o internamento da mercadoria na área incentivada e que não pode ser responsabilizada por irregularidades ocorridas na SUFRAMA.

Alegou que, nas notas fiscais de sua emissão estavam perfeitamente identificados tanto o estabelecimento emissor, como o veículo utilizado para transporte, bem como que não cobrava o IPI dos adquirentes, em razão de ter fixado o preço na condição PVU, estabelecido em tabela oficial do Poder Público, a qual estaria sendo apresentada junto com a impugnação. Por



Processo : 10820.001061/97-63
Acórdão : 202-10.090

essa razão, não poderia agora sofrer sanções para recolher um tributo que não recebeu, ainda mais quando possui documentos hábeis para comprovar a chegada da mercadoria ao seu destino.

Além disso, o fato de não ter ficado comprovado que agiu com dolo ou má-fé, impediria a sua penalização, já que o jus puniendi do Estado, quer se manifeste na via penal, quer se expresse na via administrativa, depende da possibilidade do Poder Público provar a má-fé do comportamento do contribuinte, se quer tomá-la como base para penalização.

Informou que a exigibilidade do crédito tributário está suspensa nos termos do art. 151, inciso IV do CTN e que o pedido do Mandado de Segurança é de reconhecimento do direito da impugnante não se submeter ao recolhimento do imposto por entender o mesmo indevido.

No mérito, reprisou todos os argumentos utilizados para sustentar a pretensão deduzida perante o Judiciário na inicial do Mandado de Segurança nº 93.0032844-1, impetrado perante a 2ª Vara Federal de São Paulo.

Finalizando sua defesa, informou que fabrica seu açúcar na qualidade de “superior”, “especial” e “especial extra”, que por possuírem grau de polarização superior a 99.50 classificam-se sob o código 1701.99.9900, cuja alíquota é zero, por força da Nota 17-1 da NBM.

Requeru o cancelamento do auto de infração em razão da ilegalidade e da inconstitucionalidade de que se reveste a exigência.

A Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto, deu como ação procedente por entender que:

“IPI - RENÚNCIA ÀS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS.

A propositura de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto, tornando definitiva, nesse âmbito a exigência do crédito tributário em litígio. Contudo, faculta-se ao sujeito passivo o exercício do direito subjetivo de interposição de recurso voluntário, tão-somente no que concerne à matéria discutida exclusivamente na via administrativa.

SAÍDAS COM ISENÇÃO PARA A ZONA FRANCA DE MANAUS, MATÉRIA DISCUTIDA EXCLUSIVAMENTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

A isenção prevista no artigo 45, inciso XXII, do RIPI/82 é condicionada à destinação do produto, que deve ingressar efetivamente na área incentivada e nela ser consumido, industrializado ou remetido para a Amazonia Ocidental. A mera apresentação formal de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10820.001061/97-63
Acórdão : 202-10.090

documentos fiscais não serve como prova da regular internação do produto, quando reste demonstrado inequivocadamente que os mesmos foram forjados.

CONSECTÁRIOS DO LANÇAMENTO.

Não sendo identificados os autores da fraude, cabível a exigência do imposto acrescido da multa básica de 75%, sendo inaplicável o previsto no art. 63, par. 1º da lei nº 9.430, em face de serem diferentes os objetos administrativos e da ação judicial.

AÇÃO FISCAL PROCEDENTE.”

Tempestivamente, a recorrente interpôs recurso voluntário a este Colegiado, reiterando os argumentos expendidos em sua impugnação. A Procuradoria da Fazenda Nacional, através de suas contra-razões pede o indeferimento do recurso apresentado por concordar com a autoridade autuante.

É o relatório.



Processo : 10820.001061/97-63

Acórdão : 202-10.090

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento por estar devidamente formalizado e instruído.

Analisando o processo em questão, verifica-se que a recorrente, paralelamente à sua defesa administrativa, defende-se também na esfera judicial. A Lei nº 6.830/80, em seu artigo 38, parágrafo único, estabelece que as ações de mandado de segurança, ao serem propostas pelo contribuinte junto ao Poder Judiciário, implicam em renúncia ao poder de recorrer à esfera administrativa, com o objetivo de evitar a discussão paralela da mesma matéria nas duas instâncias.

Nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais, ou uma de cada natureza. Na sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. Superior, porque pode rever, para cassar ou anular o ato administrativo. Autônoma, porque a parte não está obrigada a recorrer, antes, às instâncias administrativas, para ingressar em juízo.

O contencioso administrativo, tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito do próprio Poder Executivo. Nesta situação, a Fazenda possui ao mesmo tempo, a função de acusador e julgador, possibilitando aos sujeitos da relação tributária, chegar a um consenso sobre a matéria em litígio, previamente ao exame pelo Poder Judiciário, visando, basicamente, evitar o posterior ingresso em juízo.

Portanto, concluo, que a opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário, antes de buscar a solução na esfera administrativa, tornou inócua qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo, acarretando, em renúncia tácita do direito de ver apreciada, administrativamente, a impugnação do tributo com relação a essa matéria *sub judice*.

Como bem salientado pela autoridade singular, no caso em tela, a questão prejudicial controvertida judicialmente, é relativa apenas à incidência do IPI sobre saídas de açúcar a 18%, sendo que, o restante a ser discutido no presente feito, diz respeito à questão das remessas de açúcar com a "isenção" prevista no artigo 45, inciso XXII do RIPI, para a Zona Franca de Manaus.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10820.001061/97-63
Acórdão : 202-10.090

Divirjo igualmente dos fundamentos e das conclusões apresentadas pela recorrente, vez que em se tratando de saídas com suspensão do IPI para a ZFM, cabe a este a prova da efetiva entrada dos produtos. Trata-se de condição essencial que, uma vez descumprida, torna-se exigível o cumprimento da obrigação tributária (RIPI, art. 35, § único, inciso II), com os devidos encargos legais.

Não houve comprovação do destino dado às mercadorias, seja pelo fato de os documentos não estarem individualmente citados na relação de internamento da SUFRAMA, seja pelo fato de suas emissões estarem repletas de vícios que inquinam a validade jurídica, não sendo possível, por consequência, permanecer inabalável a regra normativa isencional, à qual, interpretada literalmente, em função do art. 111, I e II do CTN c/c art. 45, XXII do Regulamento do IPI, aprovado pelo Decreto nº 87.981/92 (Decreto-Lei nº 288/67, art. 4º), está condicionada à comprovação de seu destino.

Igualmente, divirjo da recorrente da alegação de que em não ficando provada a má-fé, não poderia ser o mesmo penalizado. No direito tributário, não há que se perquirir a intenção do agente, o elemento subjetivo, opostamente ao direito penal, ressalvada a hipótese, o que não é o caso, de a lei dispor em contrário (Veja-se artigo 136 do Código Tributário Nacional).

Portanto, considerando tudo o que consta ao longo dos 5 volumes, bem como no acima exposto, demonstrando plenamente que não foram obedecidos os requisitos legais condicionantes de isenção, passo a negar provimento ao presente recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 12 de maio de 1998


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ