



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

Processo n° 10830.006792/2008-72
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-001.482 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de outubro de 2013
Matéria LANÇAMENTO PARA PREVENIR A DECADÊNCIA
Recorrente MASTERFOODS BRASIL ALIMENTOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 10/04/2003 a 31/12/2007

DECISÃO JUDICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. AUTO DE INFRAÇÃO.

O respeito à coisa julgada impõe a estrita observância do quanto decidido no Poder Judiciário, nos estreitos limites do seu cumprimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

JOEL MIYAZAKI - Presidente.

CARLOS ALBERTO NASCIMENTO E SILVA PINTO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Joel Miyazaki (presidente), Mércia Helena Trajano Damorim, Daniel Mariz Gudino, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araújo e Adriene Maria de Miranda Veras.

Relatório

Os presentes autos tratam da exigência do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), **no valor de R\$ 92.325.434,27**, incidente sobre os produtos saídos do estabelecimentos da Recorrente no período de 10/04/2003 a 31/12/2007, com erro de (i) alíquota (0% ao invés de 10%) e/ou de (ii) classificação fiscal (código TIPI 2309.90.10 ao invés do código TIPI 2309.10.00), conforme consignado no Auto de Infração de fls. 02/43.

De acordo com a Descrição dos Fatos integrante do citado Auto de Infração, com respaldo no § 1º do art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, o lançamento em questão fora efetuado para prevenir a decadência do direito de constituir o crédito tributário, por força do teor da sentença proferida em favor da Autuada (fls. 99/106), no âmbito dos autos da Ação Ordinária nº 95.0603412-7, que tramitou no juízo da 3ª Vara Cível Federal de Campinas/SP, na qual pleiteara o enquadramento dos produtos objeto da presente ação fiscal na posição 2309.90.0200 da TIPI (atual 2309.90.10), a qual atribuída alíquota de 0% (zero por cento) do IPI.

A recorrente impugnou o lançamento alegando, em síntese, a nulidade do Auto de Infração, por cerceamento de direito de defesa, e a decadência do direito de constituir os créditos tributários do período de abril a julho de 2003.

Em cumprimento ao despacho de fl. 379, os presentes autos foram enviados à DRJ em Ribeirão Preto/SP (DRJ/RPO). Onde, na sessão de 10/09/2008, a 2ª Turma da DRJ/RPO proferiu o Acórdão nº 14-20.332 (fls. 381/387), em que, por unanimidade de votos, julgou procedente o lançamento, mantendo o crédito tributário exigido, cuja ementa restou assim redigida:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

PERÍODO DE APURAÇÃO: 10/04/2003 a 31/12/2007

NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Inexiste nulidade por cerceamento do direito de defesa se os fatos estiverem claramente descritos e o relativo enquadramento legal da exação estiver perfeitamente indicado na denúncia Fiscal.

LANÇAMENTO. DECADÊNCIA.

O prazo para a Fazenda Pública constituir o crédito tributário do IPI, não declarado e nem recolhido, é de cinco anos contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

LANÇAMENTO. MATÉRIA "SUB JUDICE".

O lançamento deve ser efetuado mesmo na hipótese em que a matéria esteja sob apreciação do Poder Judiciário e ainda que o crédito tributário não possa ser exigido.

NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

A propositura de ação judicial, antes ou após a lavratura do auto de infração, com o mesmo objeto, além de não obstaculizar a formalização do lançamento, impede a apreciação, pela autoridade administrativa a quem caberia o julgamento, da questão de mérito submetida ao Poder Judiciário.

Lançamento Procedente.

Em 10/10/2008, a Interessada foi cientificada, por via postal (393), do referido Acórdão. Inconformada, em 17/11/2008, protocolou na DRF/Campinas (fl. 411), o Recurso Voluntário de fls. 413/425, em que reitera as alegações aduzidas na impugnação e requer o seu total provimento, para que seja totalmente reformada o Acórdão recorrido.

Em cumprimento ao despacho de fls. 461, os autos foram enviados ao extinto Terceiro Conselho de Contribuintes. Por meio memorando de fl. 463, o titular da Unidade preparadora encaminhou a petição de fls. 465/468, acompanhada dos documentos de fls. 470/664, em que a Recorrente informou que pleito formulado na referida Ação Ordinária foram julgados inteiramente procedentes pelo juízo da 3ª Vara Federal Cível de Campinas (fls. 502/514), que foi confirmada pela 4ª Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região (fls. 516/532) e, mais recentemente, pela Primeira Turma do E. Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 953.519/SP₁ (cópias de fls. 535/556), em que, por unanimidade, negou provimento ao recurso interposto pela Fazenda Nacional, mantendo o teor da decisão proferida pelo Juízo de primeiro grau, de cuja ementa transcrevo os seguintes excertos relevantes, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ALEGADA NEGATIVA DE VIGÊNCIA A DECRETOS. CONHECIMENTO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. TABELA DE INCIDÊNCIA DO IPI - TIPI. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. RAÇÃO PARA ANIMAIS. ALÍQUOTA ZERO. PREPARAÇÕES ALIMENTARES COMPLETAS PARA CÃES E GATOS ACONDICIONADAS EM EMBALAGENS COM PESO SUPERIOR A 10 QUILOS. NÃO INCIDÊNCIA DO IPI.

[...]

3. Ademais, a Tabela de Incidência do IPI - TIPI, veiculada mediante decreto executivo, configura inovação no ordenamento jurídico, ex vi do disposto no artigo 153, § 1º, da Carta Magna, que autoriza a mitigação do princípio da legalidade estrita no que pertine à definição das alíquotas do Imposto sobre Produtos Industrializados, tributo com evidente carga extra-fiscal.

4. A TIPI é ato normativo (de caráter geral e abstrato) oriundo do Poder Executivo que elenca e classifica os produtos industrializados cuja saída enseja a tributação pelo IPI, correlacionando as alíquotas aplicáveis, de acordo com os critérios da essencialidade e especificidade, observando-se as disposições contidas nas respectivas notas complementares, excluídos os produtos a que corresponde a notação "NT" (não-tributado).

5. O acórdão recorrido ressaltou, em suas razões de decidir, que a empresa recorrida tem por objeto social, entre outros, a produção, manufatura, industrialização, compra, venda, importação e exportação de produtos destinados ao consumo de cães e gatos (rações).

[...]

7. Não obstante as sucessivas alterações legislativas, o Capítulo 23, da TIPI, sempre versou sobre a classificação dos Alimentos preparados para Animais (entre outros), restando esclarecido em Nota Introdutória o seguinte:

"1- Incluem-se na posição 23.09 os produtos dos tipos utilizados para alimentação de animais, não especificados nem compreendidos em outras posições, obtidos pelo tratamento de matérias vegetais ou animais, de tal forma que perderam as características essenciais da matéria de origem, excluídos os desperdícios vegetais, resíduos e subprodutos vegetais resultantes desse tratamento."

8. Deveras, no bojo dos decretos executivos que aprovaram a TIPI, estipularam-se "Regras Gerais para Interpretação do Sistema Harmonizado", entre as quais se sobrelevava a de que:

"3. Quando pareça que a mercadoria pode classificar-se em duas ou mais posições por aplicação da Regra 2.b) ou por qualquer outra razão, a classificação deve efetuar-se da forma seguinte:

a) A posição mais específica prevalece sobre as mais genéricas. Todavia, quando duas ou mais posições se refiram, cada uma delas, a apenas uma parte das matérias constitutivas de um produto misturado ou de um artigo composto, ou a apenas um dos componentes de sortidos acondicionados para venda a retalho, tais posições devem considerar-se, em relação a esses produtos ou artigos, como igualmente específicas, ainda que uma delas apresente uma descrição mais precisa ou completa da mercadoria.

b) Os produtos misturados, as obras compostas de matérias diferentes ou constituídas pela reunião de artigos diferentes e as mercadorias apresentadas em sortidos acondicionados para venda a retalho, cuja classificação não se possa efetuar pela aplicação da Regra 3.a), classificam-se pela matéria ou artigo que lhes confira a característica essencial, quando for possível realizar esta determinação.

c) Nos casos em que as Regras 3.a) e 3.b) não permitam efetuar a classificação, a mercadoria classifica-se na posição situada em último lugar na ordem numérica, dentre as suscetíveis de validamente se tomarem em consideração."

9. Conseqüentemente, revela-se imperiosa a observância da especificidade do produto industrializado para fins de enquadramento na classificação fiscal enumerada na TIPI.

10. O Decreto 76.986/76, revogado pelo Decreto 6.296/2007, que regulamentava a Lei 6.198/74 (que dispõe sobre a inspeção e a fiscalização obrigatórias dos produtos destinados à alimentação animal), assim discorria sobre o conceito de "ração animal":

"Art 4º Ficam sujeitos à inspeção e à fiscalização todos os produtos empregados ou suscetíveis observadas as seguintes definições:

(...)

III - ração animal - qualquer mistura de ingredientes capaz de suprir as necessidades nutritivas para manutenção, desenvolvimento e produtividade dos animais a que se destine;

(...)

§ 1º Para efeito deste Regulamento, entende-se como ração balanceada, a ração animal, o concentrado e o suplemento, definidos nos itens III, IV e V deste Artigo.

(...)"

11. Destarte, a posição "Alimentos para cães e gatos, acondicionados para venda a retalho" (código 2309.10.9900, atual 2309.10.00) não prevalece, nem engloba o alimento denominado "ração animal", uma vez existente código mais específico, qual seja: 2309.10.0200 (atual 2309.90.10), que versa sobre "Preparações destinadas a fornecer ao animal a totalidade dos elementos nutritivos necessários para uma alimentação diária racional e equilibrada (alimentos compostos completos)", as quais são tributadas à alíquota zero.

12. Outrossim, não incide o IPI sobre "preparações alimentares completas para cães e gatos acondicionadas em embalagens com peso superior a 10 quilos".

[...]

Em sessão de 17/03/2010, a 2ª Turma da 1ª Câmara da 3ª Sessão do CARF, por meio da Resolução nº 3102-0.105, de relatoria do Conselheiro José Fernandes do Nascimento, decidiu converter o julgamento em diligência para que a Unidade de origem certifique o trânsito em julgado do Acórdão proferido pela Primeira Turma do E. STJ no julgamento do Recurso Especial (REsp) nº 953.519/SP (fls. 535/557).

Neste procedimento anexou-se ao presente processo informação prestada pela 3ª Vara Federal de Campinas que afirma o trânsito em julgado desta decisão em 15/06/2009.

O relator, Conselheiro José Fernandes do Nascimento, então designado para a 2ª Turma Especial da 3ª Sessão, e tendo em vista que o valor excede o limite de alçada da Turma Especial, encaminhou o processo ao Presidente da 2ª Câmara da 3ª Sessão, Conselheiro Marcos Aurélio Pereira Valadão, que determinou o retorno do processo à Secretaria da 2ª Câmara da 3ª Sessão para distribuição por sorteio.

O presente processo foi então distribuído por sorteio para este julgador, Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto

O recurso voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Conforme disposto no relatório a Recorrente ingressou com a Ação Ordinária nº 96.0603412-7, que tramitou no juízo da 3ª Vara Cível Federal de Campinas/SP, na qual pleiteara o enquadramento dos produtos objeto da presente ação fiscal na posição 2309.90.0200 da TIPI (atual 2309.90.10), a qual atribuída alíquota de 0% (zero por cento) do IPI.

Constata-se que a Recorrente obteve decisão judicial favorável a seu pleito, com trânsito em julgado em 15/06/2009, conforme documentos anexados aos autos.

O auto de infração, efetuado para prevenir a decadência, tem por objeto exatamente a questão debatida na ação judicial.

Assim, em virtude do trânsito em julgado da decisão judicial proferida nos autos Ação Ordinária nº 96.0603412-7, que entendeu pela não incidência do IPI sobre "preparações alimentares completas para cães e gatos acondicionadas em embalagens com peso superior a 10 quilos", e que os valores exigidos neste Auto de Infração referem-se à matéria sub-judice, o mesmo deve ser cancelado, reconhecendo-se a extinção do crédito tributário, nos termos do artigo 156, X, do Código Tributário Nacional.

Por conseguinte, em face do exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto - Relator